

المسؤولية الجزائرية

في
الفقه الجعفري

وكنتم في القصاص حياة
يا أولي الأبواب



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا
بالحق ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطانا
فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا

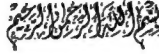
المسؤولية الجزائية في الفقه الجعفري

تأليف
السيد عاكش معروف

يبحث هذا الكتاب في التشريع الاسلامي وسماحته وتقوّه على جميع التشريعات الوضعية في مختلف العصور وعن احكام السرقة والردة والحراقة والصوصية والاعتداء على النفس والمال والحريات وقتل الأنفس والعقوبات المعينة لكل هذه الجرائم وغيرها مقارنا بالفقه الوضعي وفقه المذاهب الأربعة بأسلوب جديد يوفر للقارئ الوقوف على آراء الشيعة وغيرهم في هذه المواضع بيسر وسهولة .

حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

المقدمة



والصلاة والسلام على محمد وآله الاطهار وصحبه الكرام

بعد ان فرغت من تأليف كتابي نظرية العقد فكرت في الكتابة في الفقه الجنائي بنفس الأسلوب والتخطيط الذي اخرجت به نظرية العقد واعترضتني أفكار يوم ذاك كانت تشد من عزمي تارة وتحول بينها وبين التنفيذ والمضي اخرى حسب تفكيري في المرجحات والموانع ولكن الموانع كانت تشدني الى الوراء بقوة وكادت الفكرة ان تموت في مهدها وبخاصة عندما كنت أتصور انصراف الناس عن هذه المواضيع التي لا يمكن احياؤها الا بوجود دولة اسلامية تستمد دستورها وقوانينها من الشريعة ، واخيراً وبعد أن وقفت على مجموعة من المؤلفات في هذا الموضوع لجماعة من المتخصصين في الفقهاء الوضعي والإسلامي بشدود فيها على أحياء هذا الجانب من جوانب الفقه الإسلامي الذي يتفق في الكثير من نظرياته مع أحدث النظريات والتعديلات التي أدخلت على الفقه الوضعي ، وفي الوقت ذاته يدعون فيها الى الأخذ بجميع المذاهب الفقهية ويعرضون حتى آراء الأبازيين من الحوارج ولكنهم ومع الأسف يتجاهلون الفقه الجعفري وكأنه ليس في الدنيا فقه يحمل هذا الاسم ولا شخص كل من أبرز علماء الشريعة وأئمة المذاهب في جميع المجالات قبل ثلاثة عشر قرناً من الزمن ، ولا يزال وسيبقى بما تركه من آراء وأفكار

ونظريات يتحدى جميع المشرعين وتتحدى لجميع مشاكل الحياة بفكره الملهم الشجاع الذي لا ينحاز الى خط من الخطوط ولا ينشلق عن اتجاه او رأى منفصلاً على انسان هذه الدنيا ليفتح له النوافذ التي يطل منها على حياة وتوفر السعادة والكرامة لجميع الناس على السواء لو قد لهم ان يدخلوا الحياة منها .

لذلك كله عزمت على الكتابة في هذا الموضوع بقصد ابراز هذا الجانب من جوانب فقها الذي كاد أن يصبح مهجوراً ومنسياً حتى بين علماء الشريعة أنفسهم لأن الذي يهتمون في الشريعة يتجهون في الغالب الى العبادات والأحوال الشخصية ويجهلون الكثير عن القسمين المدني والجنائي منها ، في حين انها يعالجان المشاكل التي تصل بهما ، ويضعان الحلول ، التي تناسب معها في كل زمان ومكان ، وفي الوقت ذاته فان ابراز هذا الجانب من الفقه بكل ما فيه من آراء ونظريات يكشف زيف الإسطورة القائلة بأن القسمين المدني والجنائي من هذا الفقه لا يصلحان لهذا العصر ، ولا يبلغان مستوى القوانين الوضعية بعد ان بلغت مرحلتها الأخيرة من مراحل كمالها وتطورها .

وفي عقيدتي ان الذين سبقوني الى الكتابة في الفقه الجنائي المقارن من أخواننا المسلمين قد قدموا للشريعة خدمة لا ينساها الله لهم يوم يوفي العاملين أجورهم مع العلم بأنه كان من المفروض عليهم ان لا يتجاهلوا فقه الجعفرين ، وهم يتكلمون عن الشريعة ، لأن الفقه الجعفري يمثل الشريعة بمعناها الواسع الذي يتسع لجميع جوانب الحياة ومراحلها ، ويعبر عنها كغيره من الفقه الإسلامي ان لم يكن أصدق تعبيراً وأكثر شمولاً ومرونة من فقه المذاهب الأخرى .

لقد انتجت المدرسة التي تستمد من كتاب الله ورسوله مبادئها وتعاليمها واصالتها الآف الفقهاء والمؤلفين ، وظلت سنية بالعبادة والمهابة منذ ان وضع نواتها علي وأبنائه الصكرام حتى عصرنا الحالي ، بالرغم من ضراوة اخصامها السياسيين

والمنهين ، وسبقى نتيج وتعطي وتوزع على مختلف انحاء هذا العالم إلى أن يرث الله الارض ومن عليها .

أجل وحتى لانغالي في الإتهام ولا تسوقنا العواطف والنزعات إلى مجانبة الحق ، يجب ان لا نضع العتبة بكاملها على هؤلاء المؤلفين ، الذين يبنلون جهداً كبيراً في فهم المصطلحات الفقهية وابرازها بالثوب الذي يتناسب مع روح العصر ، في حين ان الشراح لكتب السنة قد سبقونا بزمان طويل في تطوير أسلوبها وطباعتها ، وظلت الموسوعات الشيعية تحتفظ بأسلوبها القديم المقيد في تركبها وصياغة وطباعته ، ومن الطبيعي أن تنصر فهمها على الذين لم يعتادوا هذا الأسلوب ولم يألوه ، او يكلفهم جهداً لا يرون أنفسهم في حاجة إلى تحمل عنائه .

وعلينا نحن قبل أن نحاسب غيرنا وقد نكون محقين حيناً تهمهم بالتعصب وتقنهم بسوء النية ، علينا أن نحاسب أنفسنا على هذا الالامال ، بالرغم من توفر الامكانيات العلمية والمادية على تطويره وأخراجه بثوب يتلائم مع روح العصر من حيث صياغته وطباعته حتى إذا أتينا أحداً لا نجد منفذاً ولا مخرجا .

أجل أن الأموال التي تجبى إلى النجف وغيرها من الجامعات الشيعية من مختلف البلاد الإسلامية تبلغ حدود الملايين ، هذه الكميات الهائلة من الأموال ، بالإضافة إلى الامكانيات العلمية التي لا تتوفر في غير تلك الجامعات التي تعنى بهذه المواضيع تحتم علينا أن نخرج من عزلتنا ونتمسك بمتطلبات هذا العصر الذي تغيرت فيه المفاهيم ، وتطورت أساليب الدعاية والإعلام ، واصبح العالم كله وكأنه بلد واحد ، وان نعرض تلك الثروة التي ورثناها من أهل البيت (ع) عرضاً عالياً بنمو جديد غير ما تعودناه منذ زمن طويل في النجف والمعاهد الاخرى .

ولا أريد في هذه الكلمة أن اتحدث عن بعض المؤلفات التي تصدرها

مطابع النجف الأشرف في مختلف المواضيع بين الحين والآخر حتى لا اسني إلى أحد من أصحابها ، تلك المؤلفات التي لا تلمح إلى واقع النجف وغيرها من المعاهد الشيعية الكبرى ، ولا تضع بين أيدي القراء البعيدين عنها ولو بصيصاً من النور يتخلل تلك الظلمات التي صنعت الحواجز بينها وبين العالم من عشرات السنين .

ومهما كلت الحال فقد عرضت في كتابي (المسؤولية الجزائية) النواحي الجنائية في الفقه الجعفري ، وقارنت أكثر مواضيعه بالفقه الوضعي وفقه المذاهب الأربعة بأسلوب جديد يضع المعنى في متناول القراء ييسر وسهولة بدون أن يكلفهم جهداً في التفكير وعناء في فهم المصطلحات والتراكيب ، ومع ذلك فلا أدعي بأنه قد استوعب جميع النواحي المتعلقة بهذا الموضوع ، وجاء وإيفاً بالمطلوب كما يجب أن يكون ، وكل ما أدعيه أنه بداية لعمل أرجو أن أوفق أنا أو غيري لإتباعه بدراسة اعمق واشمل لهذا الموضوع وغيره من المواضيع الفقهية في حدود كتاب الله وسنة نبيه الكريم راجياً منه سبحانه ان يتقبله مني ويعوضني عنه بحقوقه ورضوانه أنه ممتع مجيب .

تمهيد

يتصل تاريخ القوانين الوضعية في مراحلها الأولى بتاريخ الإمرة والقبيلة : يوم كانت كلمة رب الإمرة والقبيلة هي الحد الفاصل لما يعترضها من الحصومات والمشاكل بين الحين والآخر وأستمر الحال على ذلك زمناً طويلاً حتى إذا تكونت الدولة من مجموعة من الأمر والقبائل هنا وهناك ، وكانت تختلف أشد الاختلاف في عاداتها وأعرافها وتقاليدها ، بدأت تستخلص من العادات والأعراف ما نسميه اليوم قانوناً ، وظلت تعمل على تطويره زمناً طويلاً إلى أن بلغ ما هو عليه اليوم من التنظيم والتسقيق والشمول بعد جهود مخصصة وفيه تتطلع إلى غد أفضل وحياة هادئة كريمة ، وستبقى عرضة للتطور ما دام على وجه الأرض أناس تتردد في صدورهم الأنفاس وتختلف بين جوانبهم القلوب إلى أن يأتي اليوم البعيد ، حين يعود الإنسان إلى نظام إنساني شامل تسيطر عليه العدالة ، ويصبح الحق فيه أمنية كل الناس على السواء ، فلا يقتل فرد وفرد ، ولا يطمع إنسان في آخر ، وتقلب الإنسانية إلى عالم أشبه باللاتكة الأبرار واظن ان ذلك لن يكون في إنسان هذه الدنيا ابداً .

وجمل القول ان القوانين الوضعية بالقياس إلى المراحل التي مرت بها كالطفل الذي يولد صغيراً ثم ينمو شيئاً فشيئاً حتى يبلغ أشده ويتكامل نموه ، ولم تصل إلى ما هي عليه اليوم إلا بعد تطور بطيء استمر مئات القرون ، وستبقى في مسيرتها نحو التطور إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

أما الشريعة الإسلامية وغيرها من الشرائع السابوة التي وضع اصولها

ومبادعها العلي الغدير العالم بما كان وما سيكون ، والمحيط بهذا العالم بجميع أشكاله ومظاهره وتقلباته ، هذه الشرائع لم تتشاكيا نشأت القوانين الوضعية ، ولم تسر على الطريق الذي قطعت تلك القوانين ، بل بنيت على قواعد ثابتة ومبادئ في منتهى المرونة والشمول تصلح لكل زمان ومكان ، لأنها منزلة من الله سبحانه الذي وسع علمه كل شيء ، لتكون دستوراً ونظاماً إلى الناس أجمعين على اختلاف أجناسهم وألوانهم وتباين عاداتهم وأعرافهم لا ترى فيها عوجاً ولا انحرافاً وتستبقى مع المسيرة إلى حيث ينتهي الركب .

وبالتالي فإن أساس الفرق بين الشريعة والقانون هو ان الشريعة من عند الله جل شأنه ، والله يقول لا تبدل لكلماته ، وهو القادر على ان يضع للناس نصوصاً وافية بجميع مصالحهم على مرور الأزمان ، وتقلبات الأطوار ، والقانون من صنع الإنسان الذي لا يعلم ما يأتي به القدر ، ولا يدرك الاحداث ساعته ، ومشاكل يومه ، يفكر كثيراً في مستقبله وحاضره ويفتش عن الوسائل التي تحي له ولغيره أسباب الراحة والاستقرار معتمداً على تجانس الحاضر مع الماضي والمستقبل مع الحاضر في الغالب ، فإذا طرأ امر لم يكن بالحسبان اضطر إلى التغيير والتبديل حسباً تقتضيه الحال ، فكل من الشريعة والقانون يعبر عن صانعها أصدق تعبير وأوفاه ، فالقانون لأنه من صنع الإنسان يمثل نقص الإنسان وعجزه ، ومن ثم كان معرضاً للتغيير والتبديل ، وكان القانون عليه في امس الحاجة إلى الحلول التي تقضي بالحاجة وتسد الثغرة ، وتؤدي إلى أفضل النتائج ، ومن غير الممكن ان تبلغ القوانين الوضعية منتهى الكمال ، مادام صانعها بعيداً عن الكمال ، أما الشريعة فأنها من صنع الله سبحانه تتمثل فيها قدرته وكماله واحاطته بما كان وما هو كائن ، فكانت ولا تزال من حين ولادتها شامعة لأمور الأفراد والجماعات لا يؤثر عليها مرور الزمن ولا تبلي جنتها القرون والأعوام مهما تطورت الحياة تحيط بكل شيء في

الاحوال كلها حيث أحاط علمه ووسع السموات والأرض وجميع الكائنات ، ومن السهل على من آمن بالله واليوم الآخر أن يؤمن بتوفر هذه الصفات في الشريعة ووفائها بمحاجة البشر ولو لم تقدم له الأدلة المادية على ذلك ، لأن من خلق السموات والأرض وسير الشمس والقمر والنجوم وسخر الجبال والرياح والمياه وأنبت النبات والأشجار ، وصور الأجنة في بطون الإماء ، وجعل لكل مخلوق من مخلوقاته على اختلاف أنواعها نظاماً لا ينحرف عنه ولا يتعداه ، ووضع القوانين التي تحكم طبائع الأشياء وحركاتها وتصرفاتها بتلك الروعة والالتقان ، من كان يؤمن بهذه كله لا بد وأن يؤمن بسمو الشريعة وكفايتها لتنظيم الأفراد والجماعات في كل عصر وزمان إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها .

أجل لقد مر على الشريعة حتى الآن نحو من أربعة عشر قرناً ، تغيرت خلالها الأوضاع عشرات المرات ، وتطور الإنسان في تفكيره وحياته وجميع انجباهااته تطورا لم يكن بالحسبان ، واستطاع بتفكيره وجهوده أن يفتز طبقات الأرض والفضاء وتغيرت نصوص القوانين وقواعدها خلال هذه الفترة من التاريخ مشات المرات ، وانقطعت الصلة تقريباً بين القوانين في مرحلتها الأولى وبينها في المرحلة الأخيرة مرحلة النمو والتطور التي أصبح القانون يعتمد فيها على العلم الذي يدعو إلى تحقيق العدالة والمساواة والرحمة ، ولا نريد أن نتعد كثيراً أو نرجع إلى القوانين في مراحلها البدائية الأولى لنضع بين أيدي القراء صورا عن متاهاتها المظلمة ، ففي القرن الخامس عشر والسادس عشر كانت القوانين تطبق على الحيوانات والوحوش الضارية ، فقد جاء في الطبعة السادسة من الحقوق الجزائية لعبد الهاب حومدان عدداً كبيراً من المأكبات كان المتهمون فيها من الحيوانات ، ففي سنة ١٤٤٢ حاكموا الذئب في زوريخ ، والخنزير في بعض المحاكم الفرنسية ، كما حاكموا الحيل والجرذان والحشرات ، والكلاب وغير ذلك من الحيوانات والحشرات ، وذاعت

شهرة أحد المحامين في دفاعه عن بعض الجردات المتهمة في ائتلاف بعض المحاصيل وكانت الأحكام تختلف شدة وضعفاً حسب تفاوت الجريمة التي يحاكم من أجلها الحيوان ، و اضاف الأستاذ حومد . أنهم كانوا يدعون الحيوانات لأداء الشهادة أحياناً أمام المحاكم ، وقد صدف أن اتهم شخص بارتكاب جريمة قتل في داره ، فأحضر إلى المحكمة مع قطه وكلبه وديكه واقسم بحضور هذه الشهود أنه لم يقتل أحداً ، فبرأته المحكمة مستندة إلى أنه لو كان القاتل لانتطق الله هذه الحيوانات بالحقي ، وكان تنفيذ الأحكام بالحيوانات على جانب من القوة والقوة تقشعر له الأبدان على حد تعبيره (١)

في حين أن الشريعة منذ وجودها كانت ولا تزال مبنية على قواعد ثابتة ونصوص سامية مرنّة صالحة لحكم الإنسانية بأصرها في مختلف شؤونها .

وان في حدود الله وحدها لو نفذت خير زاجر للمجرم وان اعتاد الإجرام ، وللعادي وأرت اعتادا لبقي والعدوان ، وللظالم وأن تأصل في نفسه الظلم والانتقام هذا بالإضافة إلى غير ذلك من أحكام الله التي تهنّب النفوس وتوقّض المشاعر إلى الإحساس بالمسؤولية فجهاد الله سبحانه والمجتمع وتمحورها من الجهالات والشهوات وتقرض على جميع الناس أن يتعاونوا على البر والتقوى ، وينتأهوا عن المنكر والبغي والعدوان ، ويؤمنوا بالله واحد لا شريك له ولا نظير ، واننا من المسلمين الأولين حيث كانوا يسيرون على هديها ويستمدون من مبادئها وتعاليمها خير شاهد على كفايتها ووفائها بحاجة القرد والجماعة والدولة ، ذلك لأنها جعلتهم سادة الأمم ودفعتهم إلى الأمام ومكنتهم من أكبر دول العالم واغناها بالحضارات ، في أعوام قليلة ، مع أنهم كانوا أقل مستخففة لا يملكون من أسباب الحضارة شيئاً مذكوراً

(١) أنظر ص ١١٥ و ١١٦ من الحقوق الجزائية لحومد .

وسبقه بعض الشواهد في هذا التميد من نصوص الشريعة وأصولها بالإضافة إلى محتويات هذا الكتاب الذي يقدم عدداً من الشواهد على مرونة هذا الفقه وشموله حتى لأحدث النظريات التي لم يمتد إليها الفقه الوضعي قبل القرن التاسع عشر الماضي ، وبعد التطورات والتقلبات خلال المئات من الأعوام الماضية الملبسة بالجهد المتواصل .

ونسوق على سبيل المثال من مواضيع الكتاب بعض الأمثلة التي يجتهد الجعفريون في فقههم منذ مئات السنين ولم يتوصل إليها الشراح للفقه الوضعي إلا خلال القرنين الثامن عشر والتاسع عشر ، كسالة السبية ، وتعدد الأسباب ، وأرتكاب الجريمة العمدية بطريقتي سلمي ، والمسؤولية عن عمل الغير ، والدافع الشريف ، واللصد الجنائي الى غير ذلك من مواضيع هذا الكتاب التي تلتقي مع أحدث النظريات التي توصل إليها فقهاء القانون .

ولا بد لنا من عرض موجز لبعض الأمثلة من الشريعة التي تؤكد أفعالها ووفاءها بمحاجة المجتمع في جميع نواحيه على اساس من العدالة والاستقامة فمن ذلك نظرية المساواة التي فرضتها الشريعة وأكدها القرآن الكريم بنصوص صريحة لا تقبل التأويل والتحوير ، قال سبحانه : يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وانثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا ، ان أكرمكم عند الله اتقاكم ، وإكده الرسول هذا المضمون بقوله :

الناس سواية كأسنان المشط الواحد لا فضل لعربي على عجمي إلا بالتقوى ، ويقول له :

ان الله أذهب بالإسلام نخوة الجاهلية وتفاخرهم بآبائهم ، الناس كلهم لآدم

وآدم من تراب الى غير ذلك من النصوص القرآنية والنبوية التي تؤكد هذا المبدأ بلا قيد أو شرط ؟ وسكان الرسول (ص) حريصاً على تنفيذ بين قوم أساس حياتهم وقوامها على التفاضل باللون والعرق والأموال والقبيلة وغير ذلك من الاعتبارات التي كانت تكيف حياتهم وتصرفاتهم .

وإذا كانت نظرية المساواة هذه قد عرفت الشريعة منذ تأسيسها ، فإن القوانين الوضعية لم تعرف عليها إلا في أواخر القرن الثامن عشر وأوائل هذا القرن ، ومع ذلك فلم تأت مجديدين أقوت مبداء المساواة ، وسارت في أثر الشريعة الى حد ما ، ومضت في تطبيقه في حدود معينة لم تبلغ منطقة التشريع الإسلامي الذي توسع في تطبيقها الى أبعد الحدود ، وتؤكد المصادر الموثوقة بأن القوانين الوضعية حتى أواخر القرن الثامن عشر كانت لا تعرف بالمساواة بين المذنبين أثناء المحاكمة ولا في نوع العقوبة وطريقة تنفيذها حتى ولو كانت الجرم واحداً ، وأعطت للأشراف الحق في أن لا يحاكموا في المحاكم مع سائر الناس من مختلف الأجناس ، وأن يتولى محاكمتهم فريق من القضاة من مستوهم في العنصر والنسب ، بما دعا الى تصنيف المحاكم والقضاة حسب مراتب الناس واختلاف طبقاتهم ، هذا بالإضافة الى أن الجريمة الواحدة تختلف العقوبة عليها تبعاً لفاعليها ، فالذنب الذي يرتكبه الأشراف من الناس يعاقبون عليه بأبسط العقوبات ، بينما يعاقب عليه الشخص العادي بأقصى العقوبات ، وتتفاد العقوبة عليه بدون هراة أو رحمة ، في حين أن عقوبة الأشراف لا تفاد إلا بأسلوب يتناسب مع شرف الجنائي ولا يجرح شعوره ، وفي عقوبة الإعدام كان يبدو التحيز لجانب الأشراف فيتم تنفيذها بالسيف ، وبدون تشهير بهم ، بينما يتم تنفيذها بالطبقات العادية يوضع الجبل في أعناقهم وجرمهم كما تجر الكلاب والحيوانات في الشوارع والبراري ، أضف الى ذلك أن بعض الأفعال كانت تعتبر من نوع

الجرائم المشينة لذا صدرت من عامة الناس ، ولذا صدرت من يسمونهم بالأشراف ، او من بعض رجال الدين حتى لو تكررت منهم لا يطبقون عليها أحكام الجريمة ، ولا يحاسبون عليها حساب غيرهم من المجرمين ، وظل الأمر على ذلك الى ان جاءت الثورة الفرنسية ، فأمر المشرعون على تطبيق نصوص القوانين على الجميع بدون استثناء او تمييز لفئة او صنف على غيره ، وبالرغم من تشدد المشرعين ومن الصرخات المتعالية الداعية الى تحرير الإنسان وإلغاء جميع الفوارق بين الطبقات والفئات فإن مبدأ المساواة لم يطبق على وجه الصحيح ، على ان الدعاة الى تطبيقه من المشرعين وجدوا أنفسهم أمام ثغرة في شمول المبدأ لجميع الفئات أضطرتهم الى اعتبار بعض الفئات من مستثاته ، في حين ان بعض الشراح حاولوا تبرير استثناء بعض الأمور من هذا المبدأ بحيل قانونية بدافع الحرص على قداسة هذا المبدأ وإعطائه صفة الشمول ، بينما تعرضت تلك الحيل لهجوم عنيف من قبل البعض الآخر وعدّها خروجاً على مبدأ المساواة في تطبيق القوانين ، واتجهت الى هذا الرأي أكثر التشريعات الحديثة ، ومع اتجاهاً أكثر شراح القوانين الى تطبيق مبدأ المساواة تطبيقاً شاملاً على جميع الطبقات والمهات سياسية كانت ام غيرها ، فإن بعض التشريعات لا تزال تحتفظ لبعض الفئات ببعض الامتيازات كما يدعي الأستاذ عودي في كتابه (التشريع الجنائي) كالامتياز الذي تمتعه لرئيس الدولة على غيره من أفراد الشعب مهما كانت منزلتهم بمجة لأنه صاحب السلطة العليا ، ولا يجوز على صاحب هذه السلطة ان يخضع لمن هو ادنى منه ، وأغلب التشريعات تعطي هذا الحق للملوك ورؤساء الجمهوريات ، وظل هذا التشريع سارياً الى حدود القرن التاسع عشر ، كما يدعي الاستاذ عودي وغيره من كتبوا في هذه المواضيع ، وفي خلال طرأ تعديل عليه ، واصبح بموجبه رؤساء الدول والملوك ينظر الشراح يخضعون للعقاب

العقوبة في حالة الحياة العظمى للبلاد والإعتداء على الدستور على حـد تعبـيره .

ومع أنهم في هذا القرن يدعون التحرر من جميع الإمتيازات التي كانت القوانين الوضعية تقرها خلال القرون الماضية ، فالقوانين الوضعية ما زالت تشد عن هذا المبدأ بالنسبة لأعضاء الهيئة التشريعية الذين يمثلون الشعب في المجالس النيابية ويمنحهم من الحصانة ما لا يمنحه لأحد ممن يعملون في بقية الإدارة ، بل وحتى بالنسبة الى الأشراف والنبلاء ، فلقد أصدرت إحدى المحاكم في الولايات المتحدة بتاريخ ٢٥ / ٧ / ١٩٦٩ من العام الماضي حكماً بالحبس لمدة شهرين على الدستور كندي مع وقف التنفيذ لأنه كان نبيلاً وخلوقاً على حد تعبير القضاة ، بعد ان اعتبرته المحكمة مجرمًا في حادث تدهور سيارته وقتل فتاة كانت معه لأنه أهمل أخبار السلطات بالحادث ، ولم تخفف المحكمة عقوبته الى هذا الحد وتقتع من تنفيذها إلا لأنه من طبقة ارسقراطية ، ولو كانت من غير هذه الطبقة لعوقب بأشد منها الى غير ذلك من مستثنيات مبدأ المساوات الذي يناهض به الشراح للفقـه الوضعي كما احصاهـا بعض المؤلفين في التشريع الجنائي المقارن (١)

بينما نجد ان الشريعة الإسلامية قد وضعت مبدأ المساوات منذ أربعة عشر قرناً وبلغت في تطبيقه أقصى الحدود ، فلم تفرق بين صف وآخر ولا بين حاكم ومحكوم والفت جميع الإمتيازات والإعتبارات التي لا تمت الى الدين والأخلاق بصلة من الصلاة ، والفنـي والفقير والحاكم والمحكوم والسيد والعبد سواء في الأحكام والواجبات بلا قـيد ولا استثناء ، ولم يكفـي الرسول (ص) بصفـة المكلف في

(١) انظر ص ٣١١ و ٣١٢ و ٣١٤ من المجلد الأول التشريع الجنائي لعبد القادر عودي الطبعة الثانية .

تفنيها مبادئ الإسلام وتطبيقها لم يكتفي حتى بدأ بنفسه أولاً قبل ان يفرض شيئاً على غيره فبردها من كل امتياز وأختصاص ، ولم يحاول في يوم من الأيام ان يتعاطف على غيره او يرتفع على احد من الناس ، ووقف إلى جانب غيره في مجلس القضاء أكثر من مرة ، وحيناً أحسن ان بعض المسلمين يحاول الإساءة الى غيره أنكر عليهم معلناً أن القانون فوق الجميع ، ثم أتجه الى عمر بن الخطاب وقال له : مه يا عمر ، كنت أحوج الى ان تأمرني بالوفاء ، وكنت أحوج الى ان تأمسه بالصبر .

وقال لمن دخل عليه متبياً ، هون عليك فانما انا ابن امرأة كانت تأكل القديد في مكة .

وخرج في مرضه الأخير متكئاً على الفضل بن العباس ، وعلي (ع) فجلس على المنبر ، ثم قال : أيها الناس . من كنت جلوت له ظهراً ، فهذا ظهري فليقتص منه ، ومن شئت له عرضاً ، فهذا عرضي فليشتمه ، ومن أخذت له مالاً فهذا مالي فليأخذ منه ولا يخشى الشنء من قبلي ، فلئنا لست من سائني ألا ولدت أحبكم إلي من أخذ مني حقاً إن كان له ، او حالني فليقت ربي وانا طيب النفس .

وجاء في بعض المرويات ، أن امرأة قرشية سرق في عصر النبي (ص) وكانت من ذوات الحسب والنسب ، ولما أراد النبي (ص) أن يقيم عليها الحد حاول بعض المسلمين أن يتدخل لمصلحتها ، فقال له النبي (ص) أتشفع في حد من حدود الله ؟ ثم صعد المنبر وخطب الناس ، وكان بما قاله لهم إلفاً ظل من قبلهم ، لأنهم كانوا إذا سرق الشريف تركوه ، وإذا سرق الضعيف عاقبوه ، وأيم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرق ، لعطعت بها .

ووقف علي (ع) مع جودي يتقاضيان ، وهو الخليفة يوم ذاك على المسلمين فلم يرضى من القاضي أن يخاطبه بكنتيه ، ويخاطب خصمه باسمه ، وهم بأن يقتص من أبنته السيد زينب ، لأنها استعارت من بيت المال بعض الحلي ، في بعض الأعياد ، ولولا أنه اطمأن الى حسن نيتها ونية الحازن لبيت المال وبرائتها ، لم يتوانى في إقامة الحد عليها ، وكان يحاسب العمال والحكام الذين أوكل إليهم الأمور وإدارة شئون المقاطعات خارج العاصمة ، ويطبق القوانين الشرعية عليهم ، كما يطبقها على غيرهم من أفراد الشعب ، ولأكثر من مناسبة كان يقول : لو أن الحسن بن علي (ع) أخذ شيئاً من مال الله بغير وجهه ، وخالف حكم الله ، لأثمت عليه حدود الله . ويجد المتبع في الفقه الجعفري ، عشرات الأدلة على عدم الفرق بين الحاكمين على اختلاف مراتبهم ، وبين المحكومين من حيث شمول القوانين الشرعية للجميع على نسق واحد ، من غير فرق بين الخليفة الحاكم العام ، وبين الولاة وحكام المقاطعات الذين يستمدون سلطتهم منه . فالجميع مسئولون عن الجرائم ، سواء تعلقت بمحقوق الله تعالى ، أو بمحقوق الأفراد ، لأن النصوص التي تعرضت لتشريع الأحكام لا تقبل التخصيص والتقييد ، ، وذلك لأنها موجهة إلى الجميع بحسن القضايا الحقيقية التي تعم جميع الأفراد ، الموجود منهم ومن سيوجد .

ويتفق رأي الجعفرين هذا ، مع رأي الفقهاء الثلاثة الشافعية والمالكية والحنابلة ، فإنهم لا يفرقون بين جريمة وجريمة ، ويزنون الحاكم الأعلى مسؤولاً عن كل جريمة يرتكبها ، سواء تعلقت بحق الله أو بحق الأفراد والجماعات ، وهؤلاء لا ينظرون الى ناحية تنفيذ الجريمة ، كما ينظر الاحناف ، لأن تنفيذ العقوبات ليس من وظائف الإمام وحده ، بل له ولمن يعينهم الإمام الحق في تنفيذ العقوبات بحق الجرمين ، بينما يدعي الاحناف بأن جميع ما يفعله الإمام لا يعاقب عليه وإن

كان فيه الحد كالزنا وشرب الخمر والقذف ، ونحو ذلك مما هو من حقوق الله ، لأن الحد في مثل ذلك حق لله تعالى ، والمسؤل عن تنفيذه هو الإمام وحده ، ولا يمكن في حقه إقامة الحد على نفسه ، وليس لأحد ولاية عليه ، لكي يباشر تنفيذه ، وليس الأمر كذلك بالنسبة لحقوق العباد ، كالتقصص فيما لو قتل انساناً وضمان الأعيان لو اتلفها للاكها ، فإن لصاحب الحق أن يستوفي من الجاني مباشرة ، وعلى المسلمين مؤازرته فيما لو احتاجهم لذلك ، والواقع أن تفصيل الأحناف لا يشكل خلافاً أساسياً بينهم وبين غيرهم من فقهاء المسلمين ، في هذه المسألة وذلك لأنهم لا يعطون للإمام امتيازاً على غيره من أفراد الشعب ، ولا يدعون عدم شمول التكليف ، بالنسبة إليه ، في مثل جرائم الزنا والقذف وغيرهما مما لا يعود إلى حقوق العباد ، بل يدعون تعذر التنفيذ في مثل ذلك ، لأنه وحده صاحب السلطة في التنفيذ ، ولا يمكن أن ينفذ العقوبة بنفسه ، وهذا بخلاف جرائم الإعتداء على النفس والمال ، فإن لصاحب الحق ، كما ذكرنا ، أن يتولى التقصاص مباشرة ، ولو من غير إذن الحاكم ، فيرجع الخلاف بينهم إلى التنفيذ وعلمه بعدد الاتفاق على شمول أدلة الأحكام للجميع ، وإعطاء صفة الجريمة للفعل ، أيا كان فاعله ، فلو ارتكب الخليفة جريمة الزنا وكان محصناً ، وأقدم لإنسان على قتله ، لا يعاقب القاتل بالقتل حتى عند الأحناف ، لأنه قتل شخصاً مستحقاً للقتل (١) هذا بالإضافة إلى أن أكثر الفقهاء يؤكدون بأن الامام إذا ارتكب المحظورات والمنكرات وتحكمت فيه شهورته وأهواؤه لم يعد صالحاً لقيادة الأمة وتصريف امورها وهذه الافتراضات لا صلة لها بالواقع على مناهج الجعفرين ، لأنهم يشترطون العصمة في الإمام الشرعي ، لأنه خليفة الرسول (ص) والحامي لشرعية الله والحافظ للقرآن ومبادئه ، وتعاليمه . كما جاءت من العلي التفسير . نعم يصح افتراضها في الحكم

(١) انظر التشريع الجنائي عن حاشية الطباطبائي ج ٤ ص ٢٦٠

الذين يتولون إدارة شؤون المقاطعات وتصريف الأمور في خلدج العاصمة ، من قبل الإمام صاحب السلطة العامة .

وجمل القول إن قواعد الشريعة لا تسمح بإعفاء أي كان من المسؤولية المترتبة على المخالفات ، ، مهما كان نوع الجرم وصفته ، بينما تسمح القوانين الوضعية باستثناء بعض الفئات من الحاكمين وغيرهم ، كما أسرنا إلى بعضها .

وعلى أي الأحوال فإن مبدأ المساواة ، جاء شاملاً منا ، لا يقبل التخصيص ولا التقييد ، خاطب الأفراد والجماعات بلفظ واحد ولغة واحدة ، الأبيض والأسود والغني والفقير ، والحاكم والمحكوم ، وكل إنسان بالغ رشيد ، يصلح لأن يتحمل مسؤولية أعماله وأقواله وجميع تصرفاته . ويستطيع الباحث أن يدرك مدى عظمة هذا التشريع ، حيناً ينظر إلى مكانة المرأة في الإسلام ، ومساواتها للرجل ، منذ أربعة عشر قرناً ، في حين أن القوانين الوضعية ، إلى ما قبل القرن التاسع عشر ، كانت تنظر إليها كمنفوق آخر ، لانصيب له في الحياة ، ولا يستحق التكريم والتعظيم .

لقد نظرت إليها الشريعة كإنسان له ما لغيره من أفراد الإنسان وعليه ما عليه . وهي بنودها تلزم الرجل بما يقابل التزاماته لها ، لمن مثل الذي عليهن . ، وإذا ميزت الرجل عليها في بعض الأحيان بدرجة ، كما تنص على ذلك الآية من سورة البقرة حيث قال سبحانه : (وللرجال عليهن درجة ، فذلك لأنه مكلف بالإنفاق عليهن وعلى أولادهما . والمسؤول الأول عن الأسرة بكاملها ، وفي مقابل ذلك ، كانت له هذه الدرجة على الأسرة التي يرعاها ، وينفق عليها ؛ ويدير شؤونها ؛ لأن المسؤولية السقي يتحملها في هذا السبيل تقضي بأن يكون صاحب الكلمة العليا ؛ ليتمكن من القيام بمسؤولياته على أكمل الوجوه وأتقها ؛ وقد أعطى الإسلام السلطة لكل مؤهل ؛ في

مقابل مسؤوليته ؛ في حدود ما يقدمه لغيره من خدمات ورعاية وسهر دائم على مصالحه وشؤنه . وإلى ذلك يشير الرسول الكريم (ص) بقوله : « كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته ، فالإمام راع للأمة ومسؤل عنها ؛ وله السلطة عليها في مقابل رعايته ، والرجل راع لأهله ، والمرأة راعية لبيت زوجها ومسؤلة عنه ، وإذا فضل الإسلام الرجل على المرأة في ضمن هذه الحدود ، فذلك لا يعني أن له السلطة عليها حتى في الشؤون التي تخصها ، فلها أن تملك وتصرف في ملكها ، وفي نفسها وجميع شؤونها من غير أن يكون للرجل سلطان عليها ، سواء كان زوجاً أو أباً أو أخاً شريطة أن لا يؤدي تصرفها الى ضياع حق من حقوقه .

وإذا تخطينا مبدأ المساواة بين جميع الطبقات والفئات ، إلى مبدأ الحرية الذي أعلنه الإسلام منذ ولادته ، نستطيع أن نذكر مدى تفوق الشريعة على القوانين الوضعية ، التي لم تكن تعترف بهذا المبدأ قبل الشطر الأخير من القرن الثامن عشر ، وقبل ذلك كل المفكرون ودعاة الإصلاح ، يقاسون أسوأ أنواع التعذيب والتكيدل عندما يوجهون اللوم أو الإنتقاد الى الطبقة الحاكمة ، التي تختلف معهم في الرأي ، أو تسيئ التصرف في المقتدرات وإدارة الشؤون ، عملاً بنصوص القانون التي لا تسمح لأي كان من الناس ، أن يجاسب من ييدم السلطة على سوء تصرفاتهم ، مهما بلغ شأنها من الخطورة .

في حين أن الإسلام قد أطلق هذا المبدأ وقرره بأروع مظاهره في التفكير والإعتقاد والقول ، وقد دعا إلى طرح ما لا يقبله العقل ، وفسح لكل لإنسان أن يفكر ويبحث عن الأدلة ، قبل أن يصدق أي فكرة تعترض خياله ، حتى إذا انتهى به البحث والتفكير إلى القناعة أصبح مسؤولاً عن مخالفة ، والأخذ بغيرها من المعتقدات ، والقرآن نفسه قد أكد في عشرات الآيات وجوب

الإعتماد على العقل والعلم . وبخاصة فيما يعود إلى أصول الأديان ، وحينما تركت الشريعة للإنسان حرية الاعتقاد الناتج عن البحث في الأدلة والتفكير العميق بمضامينها لم تكتف بإعلان هذه الحرية بل فرضت على كل إنسان أن لا يسيئ إلى غيره لمجرد أنه يرى غير رأيه . ويأخذ بغير معتقداته ، وفسحت لها باب الجدل والحوار بأحسن ما يمكن من القول ، بأسلوب يسوده التفاهم والرغبة في التوصل إلى الحق المنشود ، ليتمكن المصيب منها من إرجاع الخطئ إلى الطريق السليم والصراط المستقيم ، وإذا لم يتسنى له ذلك فليس له إكراهه على الأخذ بمعتقداته ، ولا الضغط عليه ليحل بما يراه غيره بدون إيمان وقناعة .

وتجلى جميع هذه المعاني ، صريحة واضحة في قوله تعالى : « لا إكراه في الدين » وفي الآية من سورة يونس ، « ولو شاء ربك لأمن من في الأرض جميعاً . أفأنت تكرر الناس حتى يكونوا مؤمنين » ، إلى غير ذلك من الآيات الصكورية التي تعطي لكل إنسان الحق في التفكير والقول والإعتقاد وتصون هذا الحق بسياج من الإحترام والتقدير ، في حدود الأخلاق والآداب العامة والأنظمة القائمة .

قال تعالى في كتابه الكريم : « لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوك في الدين أن تبرؤوا وتتسلطوا إليهم إن الله يحب المقسطين » وبذلك تكون الشريعة قد بلغت الغاية في السما والشمالية ، وهي تقديس هذه الحريات ، وتحميها من أبسط أنواع الإعتدات ، شريطة أن لا يسيئ إلى النظام العام والآداب وحقوق الأفراد والجماعات .

الفصل الاول

انواع العقوبات في الشريعة

من الضرورات الملحة للتشريع ، مها كان نوعه ، أن يمس به المشرع القوة الكافية لحماية مواده وتشريعاته ، لتكون لها قوة التنفيذ والتطبيق في مختلف المجالات . ومن أبرز مظاهر تلك القوة ، العقوبات التي وضعها الشرائع والقوانين الوضعية على الجرائم والتحالفات ، سواء في ذلك المحدد منها كالعقوبات المقررة لحماية الأديان والأتقس والأموال والأعراض وغيره بما هو متروك للسلطة الحاكمة كالعقوبات التي تقرها على بقية التحالفات ، حبا تفرزه المصلحة لحماية التشريع من العبث والاستهتار بنصوصه ومبادئه . ومن الطبيعي حتى في هذا القسم أن تختلف العقوبة باختلاف نوع الجريمة ، وأثرها على سلامة المجتمع والنظام العام ، وعلى أساس ذلك لا نجد بدأ من القول ، بأن العقوبات المقدد منها وغيره . حتى العقوبات الاخرية التي توعدها التحالفين بها ، كان الغرض منها حماية المجتمع من التدهور والانهيار لتأخذ القضية مكانها فيه ، وتتسع نفس الإنسان للخير والرحمة والعمل النافع المثمر بدلا من الشرور والعنوان والفسور .

وانطلاقاً من كل ذلك ، نستطيع التأكيد ، بأن القرآن والسنة لم ينصا على جميع الجرائم وعقوباتها ، بل نصا على أمهات الجرائم ، ووضعها العقوبات الزاجرة

وتركاً لولي الأمر الذي يتولى حفظ الشريعة وحماية الأتقى والأعراض ، تركاً له الحق في استعمال ما يراه لإصلاح الفاسدين ، وتقويم المعوجين ، وإرشاد الضالين الى طريق الهدى والصواب ، مسترشداً بأحكام الشريعة ، ونصوصها ، لا يخرج عن مقاصدها ، ولا يبتغى أهدافها ، في جميع الأحوال .

ومن غير الممكن أن نفرض فيه الإغراف ، أو الإعتداء على الحريات والأتقى والأموال والأعراض عند الجعفرين الذين يشترطون العصمة في الحاكم ، في جميع الحالات . أما غيرهم من المذاهب الإسلامية فمع أنها لم تصلب ، في موقفها . من الأحكام المسلمين ، تصلب الشيعة منهم ، ولكنها لا تقر شنوذهم ، وتقدم على مبادئ الإسلام وأصوله ، وتعطي الحق للمسلمين في مثل هذه الحالات ، بالوقوف صفاء واحداً في وجه السلطة الحاكمة ، حتى تفيش الى أمر الله وتسترد بأوامره ، ونواحيه .

وعلى هذا الأساس فقد صنف الفقهاء العقوبات ، الى عقوبة مقددة حددتها الشارع كما وكيفا ، بالنصوص القرآنية والسنة النبوية ، كعقوبة شرب الخمر والزنا والردة عن الإسلام ، وقتل النفس ، والسرقه والحواية ، وغير ذلك من الجرائم ، التي فرض لها الشارع العقوبات عند حصولها لحماية المجتمع من الفساد والتدهور والاضطاط ، وللى عقوبات غير مقددة ، وهي التي لم يحدد نوعها ، ولم ينص على كيفيتها . وأعطى الصلاحية لولي الأمر أن يعلق كل من يسيء الى النظام العام ، او يعتدي على حقوق الآخرين ، أو يتهاون بما فرضه الله على عباده بما يراه كافياً لردعه ، وإرجاعه الى الطريق القويم . وهذا النوع من العقوبات هو الذي تعينه كلمة « التعزير » في عرف الفقهاء ، حيث عبروا عن النوع الأول بالحدود ،

وعن الثاني بالتهزير (١)

ومن هنا نستطيع أن نؤكد أن التشريع الإسلامي ، وضع الإنسان في مستوى المسؤولية تجاه الحاكم الذي يتولى إدارة شؤون الأمة ومصالحتها . وفرض عليه أن يحترم جميع المبادئ والتشريعات ، التي جاء بها الإسلام ، وإلا يكون قد عرض نفسه لأسوأ الحالات ، بالإضافة إلى العقوبات الأخروية التي توعد بها الله سبحانه في كتابه وسنة نبيه ، تلك العقوبات التي تؤدي في واقعها معنى القصاص على تجاهله لأوامر الشريعة ونواهيها . وينبغي أن تلك المسؤولية التي تجعله في مستوى العصاة المستحقين للعقوبة وللعذاب الإخروي ، لا يقرها العقل ولا تاندها قواعد العدالة ، مالم تكن تلك الجرائم والمخالفات ناتجة عن اختيار الإنسان وإرادته .

ويجد بناهنة المناسبة أن تشير إلى مشكلة الجبر والاختيار التي شغلت جانباً من تفكير العلماء والباحثين ورافقت الفكر الإنساني منذ بدأ يعالج المشاكل المعتدة حتى اليوم ، في حين أن المسلمين قد مجتنبوا هذه المشاكل مجتنباً مسبقاً ، قبل نهاية القرن الأول الهجري .

والواقع الذي لا يمكن تجاهله ، أن الصراع العنيف في هذه المشكلة ،

(١) وكلمة التهزير ، تؤدي معنى النصرة والتعظيم ، ومن ذلك قوله تعالى : (وتعوذوه وتوقروا) ، ووردت في كتب اللغة بمعنى التأديب الذي لم يرد به نص من الشارع ، وهي بهذا المعنى ترجع إلى المعنى الأول ، لأن من ردد شخصاً عما يسىء إلى غيده ، فقد نصره بحمله على فعل الخير ، ونصر الله سبحانه بتنفيذ أوامره ، وفي الوقت نفسه ، فقد نصر المجتمع وحماه من الآفات الاجتماعية التي تمسك بدور سلامة المجتمع وأمنه .

قد تميز بالصلابة منذ بدايته ، وظل يحتفظ بهذا اللون حتى العصور المتأخرة .

وتتلخص المذاهب الرئيسية فيها بالمذاهب الأربعة التالية :

١ - مذهب « الجبرية الحالصة » وهم الذين لا يشبّون للإنسان فعلاً ، لأنه ملوب الإدارة والإختيار على حد زعمهم ، والله سبحانه هو الذي يخلق الأفعال ، وتسبب الى الإنسان بنحو من التجوز كما تسبب بعض الحواص الى النباتات والأشجار والجمادات ، كقولهم : أثرت الشجرة وجرى الماء ، وتحرك الحجر ، ونحو ذلك مما ينسب الى أكثر الكائنات التي تفقد الإرادة والإختيار . ويدعي أكثر الباحثين في المعتقدات ، أن أول من عمل على إشاعة هذا المذهب بين المسلمين الجعد بن درهم ، وجماعة من اليهود الذين اندسوا في صفوف المسلمين . لإشاعة الفوضى والتشويش على الإسلام ومبادئه . ومن هؤلاء أخنوخا ، الجهم بن صفوان ونسط في الدفاع عنها ، في مختلف المناسبات ، الى ان كانت نهايته بواسطة سالم بن احوز ، احد ولاة الأمويين بمدينة مرو ، في الشطر الأخير من عهدهم الغاشم (١)

٢ - مذهب « القديونية الخالصة » وهم القائلون بأن الإنسان مسؤول عن جميع أعماله وتصرفاته ، لأنه يصنع بإرادته واختاره ، وليس لله رأي في ذلك ، وإليه وحده تسبب الأفعال والأعمال بدون تجوز أو تأويل ؟ وكان من أشد أنصار هذا الرأي تعصّبه وتصلّباً فيه ، معبد الجهنني وغيلان الدمشقي ، المعروف بغيلان القدي لأنّه أنكر القدر بمعنى تدخل الله سبحانه في أفعال البشر .

ويبدو من المعتزلة أن الطبقة الأولى منهم ، الذي كان تيزعها واصل بن

(١) انظر الفصل الفصل الذي بحثنا فيه الفروق الأساسية بين معتقدات الفرق الإسلامية من كتابنا « الشيعة بين الأشاعرة والمعتزلة » .

عطاء وصهره عمرو بن عبيد ، قد اشتهرت باعتناق هذه الفكرة ، والتحمس لها ، ونظرا لذلك يحاول بعض الكتاب أن يلقق بهم وصف الإعتزال ، لأنهم اعتزلوا الرأي الذي كان شائعاً بين المسلمين يوم ذاك ، أو لأنهم قد عزلوا الله عن سلطانه .

وجاء عن النبي (ص) في أصحاب هذه المقالة ، أنهم مجوس هذه الأمة ، لأنهم يشبّون الشريك لله من حيث لا يشعرون .

وجاء عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : لعن الله المعتزلة ، أرادوا أن يرحلوا فأخلدوا .

وقال عبد القادر البغدادي في كتابه « الفرق بين الفرق » : والقضية قد افترقوا عشرين فرقة ، كل فرقة تكفر سائرهما ، وأضاف الى ذلك أن النبي (ص) قال : القضية مجوس هذه الأمة ، لأنهم يشبّون خالقة أنفسهم ، فلزم مشاركتهم للبعوس في إثبات الشريك . له تعالى في الخاتمة (١) .

٣ - مذهب الاشاعرة .

لقد حاول أبو الحسن الأشعري الذي ينسب إليه المذهب ، والمتوفي سنة ٣٣٥ هجرية ، ان يقف موقفاً وسطاً بين الجبرية القائلين : بأن الله سبحانه ، هو الخالق لجميع أفعال الإنسان من غير ان يكون له أي تأثير في إيجادها ، وبين القدرية القائلين بأن الإنسان هو الصانع لجميع أفعاله ، بقدرته المطلقة واختياره الكامل ، فادعى بأن للإنسان القدرة على كل شيء ، ولكن قدرته لا أثر لها بجانب قدرة الله سبحانه ، وأفعاله مخلوقة لله وحده وفي الوقت ذاته ، فإن للإنسان إرادة تستد إليها أفعاله ، وبسببها

(١) انظر ص ١٠ من « المسؤولية الجزائية » لأحمد فتحي عن الفرق بين الفرق

البغدادي ص ٨٨ و ٩٣ .

يكون مختاراً فيها ، ولكن الإرادة والاختيار مخلوقان له سبحانه ، و اضاف
الأشعري الى ذلك بأن الإنسان مختار في أفعاله مضطر في اختياره لا يملك من أمره
شيئاً ، وبهذا الاختيار المضطر اليه يصح الثواب والعقاب على حد زعمه وسمى ذلك
كسبا ، أي أنه يفعل الفعل المخلوق لله بذلك الاختيار المضطر إليه ، ولكنه
تعرض لأعنف المجهلات حتى من بعض أنصاره الأشاعرة لأن القعدة التي ادعاها
للإنسان ما دامت لا تؤثر في أفعاله ، وإن إختياره للفعل مخلوق لله كنفس الفعل
فلم يعد للقعدة ولا للإختيار تأثير في وجود الأفعال ، ولذلك فقد عده جماعة منهم
ابن حزم في كتابه الفصل في الملل والأهواء والنحل وابن تيمية مع المجبرة (١)
هذا بالإضافة الى أن مؤلفاته التي تعبر عن رأيه تعبيراً صريحاً تصح على أن أفعال
الإنسان كلها مخلوقة لله ، ومع أنه حاول بهذا اللف والدوران ان يقف موقفاً
وسطاً بين المحدثين والمعتزلة فلم يأت بما يخالف المحدثين في هذه المسألة سوى أنه أثبت
للإنسان قعدة معطلة لا تنتج شيئاً وأثبت في النهاية تحيذه لجانب المحدثين .

منهـب الإمامية يتلخص بأن الله سبحانه قد أوجد مع الإنسان القعدة على
جميع الافعال التي يمكن ان تصدر عنه بنحو يكون كل من فعل الشيء وتركه
تحت تصرفه وسيطرته فإذا فعل شيئاً فقد فعله بالقعدة التي أمده الله بها ، في حين أنه
يبقى قادراً على تركه في ظرف إختياره لإيجاده . ذلك لانه إذا لم يكن قادراً
على تركه لا يوصف بالقعدة على فعله ، بل يكون الفعل واجباً بالنسبة إليه ،
والافعال بهذا الاعتبار ، يصح نسبتها الى الإنسان بدون تجوز أو تأويل لانه قادر
على الفعل والترك ، بالقعدة التي أمده الله بها ، ولا يلزم من اعطاه القعدة للإنسان على
الفعل ، أن يكون مجبوراً على أفعاله كما يدعي الجهمية وجمهور المحدثين ، لان

(١) انظر للمذاهب الإسلامية لابي زهرة ص ٣٠٢

الله سبحانه كما أعطاه القدرة على الفعل ، أعطاه القدرة على الترك .

فإذا أقدم على الفعل والحالة هذه ، فقد أقدم عليه مختاراً ووضح ثوابه وعقابه بهذا الاختيار كما وأنه لا يلزم من إقدامه على الفعل بإختياره أن يكون الأمر متروكاً إليه يفعل ما يشاء من غير أن يكون فيه إرادة أو رأي فيما يصدر عنه ، كما يدعي المعتزلة وأتباعهم القدرية وقد جاء عن الإمام (ع) في معالجة هذه المشكلة أنه قال (لا جبر ولا تفويض ، ولكن أمر بين بين)

والذي يعنيه الإمام (ع) بذلك هو أن الإنسان يفعل ما يشاء مختاراً في أفعاله ، ووضح نسبتها إليه بنحو الحقيقة ، فلا جبر على الأفعال لأنها من صنع الإنسان ، ولا تفويض بالمعنى الذي يدعيه المفوضة ، لأنه وإن كان هو الفاعل لها ، ولكنه يفعل ما يريد بالقدرة التي زوده الله بها وجعله قادراً ومسلطاً على الفعل والترك ،

وجمل القول أن رأي الإمامية في هذه المسألة وسط بين الرأي القائل بأن الله هو الفاعل لكل شيء والإنسان آلة لا يملك من أمره شيئاً . كما يدعي المجبرة ، وبين الرأي القائل بأن الإنسان هو كل شيء وليس لله رأي في شيء من أفعاله ، وبذلك تصح عقوبة المجرمين ، ولا يلزم منها ما يتنا في مع العدل والحكمة كما هو لازم كل من القولين السابقين ، لأن المسؤولية تقع عليهم وحدهم من حيث قدرتهم على الأفعال وتركها .

ولا يتنافى ذلك مع علم الله سبحانه ، بأفعال العباد الذي يستحيل تخلفه عن الواقع ، ذلك لأن علم الله بما يفعله الإنسان من خير أو شر يتعلق بما يصدر عن الإنسان بإرادته وإختياره ، وليس سبباً في صدورها حتى يكون مجبوراً

عليها ، والواقع أن كل ما يصدر عن الإنسان يكون مدفوعاً إليه بيموله وشهواته
وربته إليه بإرادته بحكم كونه محبوباً إليه ومرغوباً فيه ، لا من حيث كونه
مكتوباً عليه ومدفوعاً على تنفيذه بحكم كونه من القضاء المحتوم الذي لا مفر منه ،
وبتعبير أكثر وضوحاً ، إن العلم لا يغير من واقع المعلوم ، ولا يكيّف بأي جهة
من الجهات ، فالله سبحانه كما يعلم الغيب وما تكنه الأرحام ، وتختلج به الصدور
وما كان وسيكون ، يعلم أفعال العباد بالكيفية التي تصدر عليها .

وقد بحث فقهاء القانون أساس المسؤولية ، وأختلفت آراؤهم في مصدرها
بسبب خلافهم حول تصرفات الإنسان ، وأنه ميسر فيها ، أو غير يفعل ما يشاء
إرادته وإختياره ، وتعرض كل فريق لأعنف الهجمات من الجانب الآخر ، ويدعي
الأستاذ هينسي في كتابه المسؤولية الجنائية أن الآراء المختلفة في العصر الحديث
تمحصر في منهجين رئيسيين ، هما المذهب التقليدي أو الروحاني على حد تعبيره ،
والمذهب التقليدي أو الواقعي .

ويضيف الى ذلك ، أن المذهب - الأول يعتبر الإنسان مسؤولاً من حيث
أنه مختار في تصرفاته وجميع أفعاله ، وأمامه طريقتان = أحدهما بقوده إلى الخير ،
والثاني إلى الشر ، فإذا سلك طريق الشر وا قدم على الجريمة ، فقد أساء الإختيار
وارتكب امراً يبعده مسئولاً ومستحقاً للعقوبة التي تتناسب مع جريمته ، ما لم يكن
الجاني حراً في إختياره لجنون أو صغر ، أو لغير ذلك من الأسباب فلا يكون
مسؤولاً مهما كان الخطر المترتب على جريمته جسيماً .

فأساس المسؤولية بنظر أصحاب هذا المذهب يقوم على أمرين إختيار
الإنسان في تصرفاته ، وسوء إختياره للطريق الذي أدى الى ارتكاب الجريمة .

وهذا المذهب يتفق مع مذهب الإسلاميين وبخاصة الجعفرين منهم الذين يحملون الإنسان مسؤولية أفعاله وتصرفاته من حيث أنه قد أساء اللوك بإرادته وإختياره .

أما المذهب الثاني فإنه ينظر الى الجريمة من حيث آكلها وخطرها على المجتمع لأن الجريمة على حد تعبيرهم ككل ظاهرة إجتماعية ترجع الى مجموعة من العوامل ، إذا توفرت وتكاملت يصبح الإنسان موقفاً الى الإجرام بطبيعة الحال ، ومعرضاً للعقاب ، حرصاً على سلامة المجتمع وأمنه واستقراره ، فيكون مصدر المسؤولية ينظر أنصار هذا المذهب هو ذات الجريمة من حيث أنها تشكل خطراً جسيماً على سلامة المجتمع ، سواء كان المجرم مدفوعاً إليها بسوء إختياره ؛ او كان موقفاً إليها من حيث وجود العوامل التي تدفعه إلى ارتكابها .

وعلى هذا الأساس فقد قسم أصحاب هذا المذهب المجرمين من حيث خطورهم الى الأقسام الخمسة التالية :

١ - المجرم المطبوع على الجريمة ؛ وهو الذي لا يرجى إصلاحه بإعتباره مفطوراً ، بحسب طبيعته على ارتكاب الجرائم ، ويجب ان يقابل هذا النوع من المجرمين بالعقوبات الصارمة ، إما بإعدامه ؛ او وضعه في مكان خاص ومراقبته مراقبة دقيقة تمنعه من القيام بأي عمل يسيء الى المجتمع ، او إلى أي فرد من الناس .

٢ - المجرم بسبب خلل في عقله يلحقه بالمجانين ، وبما ان خطر هذا النوع من المجرمين ناتج عن مرض يمكن علاجه ، يجب مقاومة الجريمة بوضع المجرم في المصحات التي تعالج المجانين من أمثال هذه الأمراض ، وإذا وجد الطب منفصلاً إلى شفايتهم ؛ وعودتهم الى الأوضاع الاعتيادية العامة .

٣ - المجرم بالعادة ، وهو الذي يلحقه هذا الوصف بسبب تكرار الجريمة واعتياده عليها بنحو تصبح ككيفية العادات التي يمارسها في حياته . وهذا النوع لا بد من علاجه بصورة إيجابية تضمن إصلاحه وإرجاعه الى الطريق القويم .

٤ - المجرم بالعاطفة ، وهو الذي يؤثر فيه الغضب الى حد يفقد فيه توازنه فيقدم على الجريمة ، ولكنه بعد تلك الثورة النفسية العارمة يرجع الى رشده ، ويندم على جريمته حيث لا ينفعه الندم . والعقوبة التي يستحقها هؤلاء يجب ان تناسب مع أوضاعهم الخاصة والملازمات التي تحيط بهم .

٥ - المجرم بالعرض ، هو الذي يتأثر بمعشر المجرمين فينساق الى الجريمة بحكم الصلات التي تربطه بهم ، وبالإمكان معالجة هذا النوع من المجرمين ، بإبعادهم عن تلك الفئات المجرمة .

هذان المنهبان ، وهما المنهب التقليدي او الروحاني ، والمنهب التقليدي او الواقعي ، يضعان على الإنسان مسؤولية أعماله وجرائه ، ولا يختلفان في شيء من هذه الناحية ، ويفترقان في أن المنهب الأول ينظر الى الجريمة ويمجد أبعادها ، وملازماتها ، باعتبارها عملاً عدوانياً لا تقره الشرائع والقوانين ، على اختلاف أشكالها وأنواعها ، ويرسي بتوجيه العقوبة عليها من هذه النواحي لا غير .

بينما المنهب الثاني ، لا يرى للجريمة أي قيمة إلا من ناحية آكلها ، والاضطراب الناجمة عنها ، ولذا فإنه يحدد المسؤولية باعتبار أخطارها على المجتمع ، وما ينتج عنها من الأفكار التي تهدد سلامته وأمنه ، وكان من المتعين أن يأخذ اصحاب هذه النظرية بعين الاعتبار ، المجرم بالذات ، من ناحية أخطائه ، وما يجمله من النوايا الشريرة ، التي تشكل الخطر على الأمن والسلام ، وأن ينتهوا من ذلك الى الأقسام الخمسة المتقدمة ، وكان عليهم أن لا يتجاهلوا خطر الجريمة إذا كانت ، من حيث

آثارها ، تهدد الأمن والسلام ، في حين أنهم نظروا إلى المجرم قبل أي شيء ، وبنتيجة هذا التصنيف الخامس ، لابد لهم أن يتلمسوا أسباب التخفيف من مسؤوليته في بعض الفروض ، مها بلغت الجريمة من الخطورة .



السبب بين الشرع والقانون

بما لا ريب فيه أن مسؤولية الإنسان عن الأفعال التي تصدر عنه مباشرة أو تسيباً على حد تعبير الفقهاء الشرعيين والمدنيين ، هذه المسؤولية : مرة تكون نتيجة لعل صدر منه مباشرة ، وأخرى من حيث توسط بعض العوامل المختلفة بين الفعل الصادر من الجاني وبين النتيجة المترتبة عليه ، بحيث يكون لها دور فعال في حدوث تلك النتيجة . وحينئذ فهل تمتنع تلك العوامل التي توسطت فعل الجاني والنتيجة من نسبة الجريمة إليه ، بحيث تقطع الصلة بينه وبينها ، وتصبح الجريمة نتيجة مباشرة لتلك العوامل أم أن فعل الجاني هو المؤثر في إحداثها بالرغم من تدخل تلك العوامل ، وأثرها في أحدث النتائج ؟

لا بد لتحديد هذه الناحية من الرجوع إلى النصوص الفقهية في مختلف المواضيع لكي تتمكن من خلالها تحديد الأسباب الشرعية ، وما يترتب على ذلك من النتائج الفقهية ، في مختلف المواضيع .

وبعد التبع والاستقراء نجد الشرعيين ، يشترطون في المباشرة ، أن يكون بين الفعل الصادر من زيد مثلاً والنتيجة المترتبة عليه ، ارتباط لا ينقطع بتدخل العوامل الأخرى التي اشتركت في إحداث النتيجة ، ويشترطون في التسيب كون السبب موجباً لأحداث الجريمة ، لا بذاته بل بواسطة أمر آخر لم يكن له التأثير الكافي لأحداث النتيجة ؛ على نحو لا تمتنع الوساطة من نسبة الجريمة الى السبب بنظر العرف أو الشرع ، وذلك كشهادة الزور على بريء بأنه قتل غيره ،

أو أتلف مال لإنسان ونحو ذلك ، فالشهادة علة للحكم على المتهم عليه بالموت أو الغرامة ، ولكن الإعدام يحدث بواسطة فعل الجلد الذي يباشر تنفيذ الحكم بإعدام المتهم عليه ، ومن أمثلة ذلك ، ما وحفر لإنسان بئراً في الطريق العام ، وستره عن المارة ، فلو سقط فيه إنسان والحالة هذه يقتل أو جرح نتيجة لذلك يكون الحافر ضامناً لمن تردى فيه لأنه المبب لهذه النتيجة ، كما هو الحال بالنسبة لشاهد الزور ، ولا يمنع من ذلك توسط عمل الجلد ووقوع المجني عليه في البئر لأنها من النتائج المترتبة على الشهادة وحفر البئر .

ومن ذلك تين أن الفرق بين المباشر والسبب أن المباشر هو الذي يصدر عنه الفعل بلا واسطة أو بواسطة لا تمتنع من إسناد الفعل إليه بلا تجوز أو تأويل والسبب هو الذي يولد الفعل بواسطة بينه وبين ما يترتب عليه من الجرائم ، أو الأعمال التي تضر الآخرين .

ولكن تلك الواسطة لم تبلغ حد التأثير المانع من إسناد النتيجة الى ذلك السبب ، وذلك كالإكراه الملقى الى القتل ، فإن توسط فعل المكره الذي صدر عنه القتل لا يمنع من إسناد القتل الى المكره بعد ان بلغ إكراهه حد الإلجاء ، لأن المكره في مثل ذلك يصبح كالآلة الصماء التي يقع بها القتل أو الإعتلاف ، او غيرهما من النتائج .

وقد تكون الواسطة من عمل المجني عليه ، كمن حفر بئراً في الطريق وتردى بها إنسان ، فالتردي الذي أعقبه الموت مع أنه من أعمال المجني عليه لا يمنع من إسناد الجريمة الى الحافر ، لأنه تولد من حفر البئر ، ولم يكن عملاً اختياريّاً للتردي .

وقد لا تكون الواسطة من أعمال المجني عليه ، كما لو أطلق إنسان حيواناً على آخر بقصد قتله فافتقره الحيوان ، فالإقتراس المتولد من السبب وهو إطلاق الحيوان هو الواسطة بين السبب والجناية ، ومن أمثلته الإكراه الملجئ على القتل ، وقد تكون الواسطة من الأعمال الاختيارية للمباشر ، ومع ذلك يبقى السبب تأثيره في نسبة النتيجة إليه ، ككشادة الزور على القتل أو الرقعة أو الإتلاف ، فإن القصاص من المشهود عليه الحاصل بفعل الجلاد من أعماله الاختيارية .

ومن أمثلة التسبب ما لوضع إنسان طعاماً مسموماً على مائدة ضيوفه من حيث لا يشعرون بذلك ، فتناول أحد الضيوف من ذلك الطعام شيئاً أدى الى وفاته ، أو أقدم إنسان على عمل بقصد تخويف الغير ، فأدى ذلك الى وفاته ، أو أشعل النار في مسكن شخص بقصد إندائه أو قتله فاصابت حروق قضت بوضعه في المصح لمعالجته ، فاتهم المستشفى على من فيه وماتوا تحت الأنقاض ، فإن إشعال النار في المسكن وإن لم تنتج عنه الوفاة مباشرة ، إلا أن وضعه في المصح لفرض علاجه وانتيار المصح عليه الذي أدى الى وفاته ، كل ذلك من نتائج إشعال النار في المسكن بدون سوء . لذلك ، ولا أعلن أن العرف يتردد لحظة في سببته للوفاة ولو مع توسط هذه الأمور بين فعله وبين النتيجة النهائية للمجني عليه ، ويرى بينها ارتباطاً وثيقاً ، لا ينضم بهذه الوسائط ، وقد ألمح إلى هذا التعديب جماعة من فقهاء الجعفرين في مجاميعهم الفقهية .

قال السيد أبو الحسن في « وسية النجاة » : السبب إيجاد شيء يترتب عليه الإلتلاف بسبب وقوع شيء ، كما لو حفر بئراً في المقابر فوقع فيها إنسان أو حيوان ، أو رمى شيئاً في الطريق فقتل به إنسان أودى بحياته ، أو كسر عضواً من أعضائه ، أو أوتد وتداً في الطريق فأدى وجوده الى الجناية على حيوان أو إنسان

او القى إنساناً في محل مخوف فافترست السباع ، او فك القيد عن الدابة فنقوت ونحو ذلك ، مما يستد التلف او الجناية الى المسبب .

واضاف الى ذلك أنه لو أشعل نارا في ملكه او داره فتعدت واحرقت دار جاره ، او أرسل الماء في ملكه فتعدى الى ملك غيره وأضر به ، او أسند شخص ما يحمله الى جدار لغيره بقصد الإستراحة ، فوقع الجدار على شخص أودى بحياته .

واستطرد في « الوسيّة » في مرد الأمثلة التي يضمن فيها المسبب ، وانتهى الى صودة اجتماع السبب والمباشر ، فنص على مسؤولية المباشر وإن اشترك معه الغير ، واستثنى من هذا المبدأ ما لو كان السبب أقوى من المباشر ، ومثل لذلك بما لو وضع قارورة الى جنب إنسان فأنهم قد رجه وأتلفها ، فالمسؤول عن ضمانتها هو من وضعها في هذا الموضع ، لأن فعل المباشر في هذه الحالة يتلاشى يجب المسبب ، الى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي أعطاهها الفقهاء في مجاميعهم .

ومن مجموع تلك الأمثلة نستطيع أن نستخلص المبدأ الذي أشرنا إليه ، والذي يرجع في واقعه الى ان مسؤولية المسبب ترتبط ارتباطاً وثيقاً بصحة إسناد الجرمية إليه بنظر العرف او الشرع ، سواء كان سبباً توليداً ، كالعلة العامة التي لا تفصل عن معلولاتها ، او غير ذلك ، مما يراه العرف او الشرع سبباً مؤثراً بذاته .

وجمل القول ، ان السبب بنظر الشريعة الإسلامية هو الذي تضعف معه جميع الوسائط الواقعة بينه وبين النتيجة النهائية ، والى ذلك يرجع ما ذكره بعض الأعلام في تحديد السببية ، بما حاصله ، ان السبب هو الذي لم يتوسط بينه وبين أثره إرادة فاعل مختار ، وذلك لأن المباشر إذا كان مختلراً وكان لعمله

قوة التأثير في حصول النتيجة فلا يمكن والحالة هذه إسناد الجريمة أو التلف الى السبب ، ولا بد وأن يتلشى بجانب المباشر الى حد وكمائه لم يكن شيئاً مذكوراً ، وعلى العكس من ذلك ، فإما لو كان المباشر ملوب الاختيار ، او لم يكن مباشر في الين ، بأن ترتب على السبب نتائج أدت الى الجريمة أو التلف ، فإنها تستند الى السبب الأول المولد لتلك النتائج .

ومن أوضح الأمثلة للصورة الأولى ، ما لو ألقى إنسان شخصاً في ماء قليل لا يفرق من وقع فيه عادة ، ولكن ذلك الشخص بقي متلقياً في الماء حتى أمد كته النوم أو أصيب بتشنج أودى بحياته غرقاً ، فالإلقاء في الماء لا يمكن ان يكون سبباً كافياً لوفاة الإنسان الذي أختار لنفسه البقاء المسبب للوفاة ما دام بقاؤه بكامل إختياره وإرادته .

ومن أمثلة الصورة الثانية ، ما لو حدث له شلل أو كسر في أحد أعضائه أو أغمي عليه بسبب إلقاءه ففرق في الماء القليل نتيجة لأحد هذه العوامل . فيكون الإلقاء في الماء سبباً كافياً لحدوث الجريمة وفاعله مسؤول عنه جنائياً ، لأن الحالات التي توسطت بين الإلقاء والوفاة وإن كانت الجزء الأخير للعة ، إلا أنها من النتائج المترتبة على إلقاءه في الماء الذي هو بنظر العرف والواقع مولد لكل ما حدث بعده من المضاعفات . ؟

ومن مجموع ذلك تبين أن السبب والمبشر لو اجتماعا قد يضعف المباشر بجانب السبب الى حد يصح المباشر كالألة الجامدة بنظر العرف ، فلا يمكن ان يتحمل شيئاً من المسؤولية والحال هذه كما مثلنا فيمن أكره إنساناً على إتلاف مال او عمل من الأعمال المضرة بالآخرين ضرراً مادياً أو أدبياً ، فإثر المباشر بنظر العرف كالألة التي يتوقف تأثيرها على القوة الدافعة لها .

وقد يضعف أثر السبب أو ينعدم من الأساس ، فإ لو كان المباشر مختاراً في أمره أو متمكناً من دفع الأذى الذي يمكن حدوثه كنتيجة لذلك السبب . كما لو ألقى لإنسان غيره في ماء لا يفرق في مثله الإنسان عادة ، أو ألقاه في نار يمكن لثمة الخروج منها بدون أن تتعرض حياته للخطر ، ولكنه بقي بسوء إختياره في الماء أو النار الملقى مؤل عن إلقائه له في الماء أو النار لا غير لأن عمله هذا يشكل عدواناً لا مبرر له ، أما الجناية التي كانت النتيجة الحتمية لتلك السلسلة من الوسائط ، فالمسؤول عنها هو ذلك الإنسان الذي اختار لنفسه ذلك المصير السيء .

ومن أمثلة ذلك أيضاً ما لو حفر إنسان بئراً في ملكه ، فلقى فيها إنسان شخصاً ومات نتيجة لذلك ، فإن الجريمة تستند الى المباشر وحده إذ لو لا ذلك لم ينتج من حفر البئر أي عمل عدواني يضر بالنفس أو المال ، لذا فإن الحافر للبئر لا يقع تحت طائلة المسؤولية إبدأً ، لأنه لم يتعدى في عمله على أحد من الناس الى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي نحدد مسؤولية السبب والمباشر في مختلف المواضيع . ولم أجد خلافاً بين الشرعيين ينصرف عن هذا المبدأ ، ويضع على عاتق الإنسان مسؤولية جريمة لم يكن عمله سبباً كافياً لإحداثها .

بينما نجد ان الشراح للفقهاء الوضعي يختلفون في تحديد السببية أشد الاختلاف فيرى بعضهم ان العوامل التي تتوسط بين ما يسمى سبباً والنتيجة بها كان نوعها لا تقطع علاقة السببية حتى ولو لم تكن السببية من شأنها أن تؤدي الى النتيجة ؛ ومثلوا لذلك بما لو أحدث زيد بعمره إصابة فأجبرت له من جراء ذلك عملية جراحية أهمل فيها الطبيب ؛ او عاجله بأدوات غير معقمة ونحو ذلك ومات المجني عليه ؛ فإن زيدا هو المسؤول عن وفاته ، بينما يرى آخرون أن المسؤولية تقع على عاتق من نتجت

الوفاة عن إهماله ، فإذا تبين أن الضرب أو الجرح الذي أحدثه زيد لم يكن من شأنه إحداث الوفاة ، وإن عمراً مات نتيجة سوء العلاج ، أو لإهمال المجني عليه ، فالكساح الفرنسيون في مثل هذه الحالات يذهبون الى ان المسؤول عن الجريمة ، هو الطبيب الذي أهمل العلاج ، والمجني عليه الذي لم يتخذ التدابير اللازمة لحماية نفسه من الأخطار أو غيرها من العوامل التي كان لها الأثر الفعال في إحداث الجريمة .
وهؤلاء يلتقون مع الشرعيين لالتقاء كاملاً كما يبدو ذلك مما أوضحناه من قبل .

وقال الشراح الألمان : إن السبب كل شرط من شروط الجريمة ، إذ لولاها لم يكن لبقية العوامل التي توسطت بينه وبين الجريمة قوة التأثير في إحداثها ، وعلى هذا يكون الضارب الأول مسؤولاً ؛ لأنه هياً لبقية العوامل الأخرى التأثير المباشر لحصول الوفاة .

وجاء في « المسؤولية الجنائية » لأحمد فتحي : ان الشراح الانكليز يلتقون مع الألمان في هذا التحديد للبيبة ، وأضاف الى ذلك . أنهم يعتبرون الإنسان مسؤولاً عن الجريمة وإن لم يكن الموت نتيجة مباشرة لعمله ، وفرع على ذلك ، أنه إذا أحدث شخص جرحاً ، ثم مات المجني عليه متأثراً بذلك الجرح ، يكون مسؤولاً جنائياً ، ولو تبين أن المجني عليه قد أهمل معالجة جراحه ، أو امتنع عن إجراء عملية جراحية كانت كافية لدفع الخطر المحدق به . وأضاف الى ذلك ان المحاكم المصرية أخذت بهذه النظرية في أحكام كثيرة خاصة بهذا الموضوع (١) . ومن ذلك تبين ان النظريتين الألمانية وإنجليزية اوسع نطاقاً من النظرية الفرنسية في المرحلة الأولى من مراحلها ، وبعد ان طرأت عليها بعض التعديلات

(١) انظر ص ٢٣ و ٢٤ من المسؤولية الجنائية لفتحي بهني .

والتطورات ضاقت المسافة بينها وبينها ، وأصبح الفرق بينها خفياً للغاية كما يبدو ذلك من بعض الأمثلة التي اعتبرت فيها المحاكم الفرنسية غير المباشر مسؤولاً ولو كلف فعله لا بعد من نوع الإجرام ولا يشكل خطراً على أحد .

ومن الأمثلة على ذلك ، ما لو انهار بناء أثناء العمل فأراد أحد العمال الناجين أن يتخذ جريماً أصيب في هذا الحادث ، فتطوع من تلقاء نفسه لأتخاذ قتل نتيجة لذلك ، فقد حكمت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية المقاتل عن هذا الحادث ، مع أن موته لم يستند إلا إلى مقامرة في إتخاذ العامل الذي أصيب بجراحات الإنهيار (١) في حين أن المقاتل الملتزم للبناء لم يحم بأي عمل من شأنه أن يسيئ إلى غيره أو يعرض حياة أحد للخطر .

ومن الأمثلة أيضاً على تراجعهم عن الرأي السابق وتوسعهم في مفهوم السببية ، هو أن المحاكم الإستئنافية في فرنسا قضت بإدانة المقاتل في حادث وقع لعاملين يشتغلان في بناء على سقالة لم يحكم المقاتل صنعها ، وحدث أن اهتزت أثناء وقوفها عليها فتساقطت عن ذلك صوت اخافها وظن أنها مستقط فقفز عنها إلى الأرض فجرح أحدهما ومات الآخر ، في حين أنها بقيت ثابتة لم يطرأ عليها شيء ، فقد قضت محكمة الإستئناف بإدانة المقاتل بحجة أنه العامل الذي ساق الحادث حتماً (٢)

ومن مجموع ذلك يمكن القول بأن الشراح للفقهاء الوضعيين يتوسعون في السبب أكثر من الشرعيين ، ولا يفرقون بين الشروط التي تتألف منها ومن غيرها الأسباب وبين الأسباب المولدة نفسها ، في حين أن الشرعيين أبعد نظراً وأسلم تفكيراً في موقفهم من الشروط وغيرها من الأفعال التي لا تكفي بذاتها

(١) للمصدر السابق (٢) نفس المصدر

لأحداث الجريمة .

ويبدو من مجاميع الفقه الشيعي ان الجعفرين وغيرهم من الفقهاء لا يفرقون بين السبب سواء كان إيجابياً ام سلبياً ، أي سواء كان عملاً ، او امتناعاً عن عمل تسبب عنه إتلاف مال او نفس كمن منع إنساناً من الطعام والشراب وهو يعلم بأن ذلك لا يحل له وأدى ذلك الى وفاته يكون مسؤولاً عنه ومستحقاً لعقوبة الجاني عمداً كغيره من يجني مباشرة .

قال الشهيد في اللمعة : من منع إنساناً من إمساك دابته ، او سكنى داره ، او من الجلوس على بساطه ، او منع الأم من إرضاع ولدها فأت جوعاً ، كان ضامناً لأنه سبب الوفاة وإتلاف المال ؛ كما نص على ذلك غيره من الفقهاء (١) ولا بد لنا من وقفة أخرى مع غير الشرعيين حول هذا الموضوع في الفصول الآتية من هذا الكتاب .

(١) اللمعة كتاب الغصب للشهيد الأول

المسؤولية

لا يختلف الشرع والقانون في أن الإنسان مسؤول عما يصدر عنه من المخالفات والجرائم على اختلاف أنواعها ، وأن مسؤوليته تقاس بأعماله ومخالفاته ، فإذا كان العمل مقتضياً لإحداث ضرر بالنفس أو المال أو نحو ذلك استحق العقاب عليه ، بالعقوبات التي أوصت بها الشرائع والقوانين ، ولم يتج عنه شيء من ذلك كان مسؤولاً عن عمله تجاه الله سبحانه ، وقد صنف الشراح للفقهاء الوضعي المسؤولية حسب طبيعة العمل والأخطار المترتبة عليه إلى الأصناف التالية .

المسؤولية الجنائية :

ولا يكون الإنسان مسؤولاً جنائياً إلا إذا ارتكب عملاً نتج عنه إضرار نفس أو عضو من الإنسان ونحو ذلك مما يشكل خطراً على الأمن وسلامة المجتمع ، ونوع العقوبة على هذه الجريمة يقرها القانون الجنائي ، على حد تعبير فقهاء القانون بنحو يتناسب مع الجريمة وأثرها في الخارج ، وقد تحدث الشرعيون في مجاميعهم الفقهية عن هذا النوع من الجرائم المفروضة عليها في حدود النصوص والمبادئ العامة ، التي وضعت لكل جريمة نوعاً من العقوبة تتلئم مع خطورتها وأثرها على الأفراد والمجتمعات كما ستعرض لذلك في الفصول الآتية من هذا الكتاب ويلتقي الفقهاء الوضعي والمجفري في أن تحديد نوع الجرائم والعقوبات المقررة لها بيد المشرع ، فلا جريمة ولا عقاب عليها إلا بنص من الشارع ، وليس للفتية أن يتصرف بإجتهاده بتعديل عقوبة القتل ، أو إبدالها بعقوبة أخرى ، أو إبدال عقوبة السرقة بالحبس

بدلاً من قطع اليد مثلاً أو بإلحاق بعض المخالفات بالجرائم التي نص الشارع على نوع العقاب ومقداره بالنسبة إليها ، ولذا فإن الشرعيين قد مجئوا الجرائم وعقوباتها ، تحت عنوان « الملود » ، هذا العنوان الذي يشير الى أنه ليس لأحد أن يتخطى ما نص عليه الشارع أو يتصرف في شيء من تلك العقوبات .

المسؤلية الأدبية :

لقد ذكرنا ان المسؤلية الجنائية ترتكز على إحداث ضرر يصيب المجتمع بقتل فرد من أفرادهِ أو جرحه ، أو كسر عضو من أعضائه ونحو ذلك مما يشكل خطراً على سلامة المجتمع وأمنه . فإذا خالف الإنسان واجباً ، أو ارتكب منهياً عنه ولم يتضرر أحد من تلك المخالفة يكون الإنسان مسؤولاً أدبياً تجاه الله سبحانه عن مخالفتهِ للواجب والمهرم المفروضين عليه ولا يترتب على مخالفته أي نوع من الجزاء إلا إذا رأى الحاكم تأديبه بما تقتضيه المصلحة ، وهذا النوع من المسؤلية لا يتحقق بمجرد النية والعزم على الجريمة أو المخالفة ، حتى ولو لم يتحقق منه أي عمل في الخارج .

المسؤلية المدنية :

هذا النوع من المسؤلية قوامه أن يكون فعل الغير موجباً لإدخال الضرر على الآخرين ، كما لو أتلف له ماله أو ارتكب أمراً تسبب عنه الإضرار بالغير ، فالقانون يفرض عليه التعويض على المتضرر مهما كان نوع الضرر .

ثم إن المسؤلية المدنية ، قد تنشأ من الإخلال بالتزام عقدي وقسم بين اثنين جامعاً لكل الشروط المعبرة في العقود فالمسؤلية حيثئذ تكون تعاقدية ، لأن كلامهما مرتبط بالإلتزام الذي ألزم نفسه به ، ووجب عليها معاً الوفاء بما التزما به ، وقد نص القرآن الكريم على هذا الإلتزام في الآية من سورة المائدة « يا أيها الذين

آخراً أو فورا بالعقد ، ، والوفاء بالعقد لا يعنى أكثر من إلزام كل من الطرفين
بالتزم به للأخر ، وقد عبرا الشراح لفقه الوضعي عن هذا المضمون بالعبارة التالية :
(العقد شريعة المتعاقدين) فإذا أخل أحد الطرفين بالتزم به للأخر كانت مسؤوليته
تعاقدية حسب التعبير القانوني ، والتعبير الشرعي الذي استعمله الشرعوت في
بجاميعهم الفقهية للدلالة على هذا المعنى هو « ضمان العقد » .

قال الشيخ الأنصاري في المكاسب : والمراد بوجوب الوفاء بالعقد ، العمل
بما اقتضاه في نفسه بحسب دلالته اللفظية ، نظير وجوب الوفاء بالنقد ، فإذا دل
العقد مثلاً على تسليم العقد ماله من غيره ، وجب العمل بما يقتضيه التملك من
ترتيب آثار ملكية ذلك الغير له . فأخذ من يبد بغير رضاه والتصرف فيه كذلك
نقض لمقتضى ذلك العقد فهو حرام . وأضاف الى ذلك : « أنه إذا حرم بإطلاق الآية
جميع ما يكون نقضاً لمقتضى العقد ومنها التصرفات الواقعة بعد فسخ المتصرف
بدون موافقة الطرف الآخر ، كان هذا لازماً مساوياً للزوم العقد وعدم أنقاسه
من طرف واحد (١) .

ويترتب على حرمة هذا النوع من التصرفات إلزام كل منها بتسليم العين
التي يبد مع منافعها للمالك ، هذا بالإضافة الى وجوب التعويض على المتضرر منها
بسبب عدم وفاء الطرف الآخر بالتزم به ، ولا يعنى المدينون بالمسئولة التعاقدية
أكثر من هذا المعنى كما يشير الى ذلك السهوي في « الوسيط » وبعد المجيد حكيم
في « مصادر الإلتزام » وغيرهما من المؤلفين في الفقه الوضعي .

والتوصل بما ذكرناه في تحديدها ، ان المسئولة التعاقدية لا بد لها من

(١) انظر « المكاسب » للشيخ الأنصاري فصل الخيارات

شرطين : احدهما وجود عقد صحيح بين المسؤول والمتضرر ، والثاني ان يكون الضرر ناتجاً عن الإخلال بتنفيذ التزاماته للطرف الآخر . فإذا لم تكن هناك علاقة بين الضرر اللاحق لأحد الطرفين ، وبين تنفيذ الإلتزامات تكون المسؤولية تقصيرية على حد تعبير المدينين ، كما لو حصلت مشادة بين المؤجر والمستأجر فاعتدى أحدهما على الآخر وسبب له أضراراً ، وكما لو أتلف لإنسان مالا لغيره مباشرة أو تسبباً ففضان المالك التالف للآخر يعبر عنه بعض الشراح بالمسؤولية المدنية التقصيرية ، ويعبر عنه آخرون بالمسؤولية الفعلية ، لأن مسؤوليته نشأت عن فعله الذي أحدث الضرر بالغير ، ولم يستعمل الشرعيون في المقام الدلالة على هذا المعنى غير كلمة الضمان ، هذه الكلمة التي تؤدي وجوب التعويض على المتضرر وتدارك التالف من مال المباشر أو المسبب .

ويؤكد الدكتور « عبد المجيد الحكيم » في مصادر الإلتزام ، ان التعبير الشرعي عن الفعل الذي يحدث ضرراً في مال الغير بالضمان أدق وأنسب من التعبير عنه بالمسؤولية التقصيرية ، ذلك لأنها تتعلق بالناحية المالية ، أي إن ضرر أحد الطرفين قد أتجه الى مال الغير ، ولازم ذلك كون المالك المتضرر بفعله مضموناً عليه ، بينما كلمة مسؤولية أدل على محاسبة الشخص جزائياً من محاسبته مدنياً .

والمبدأ العام الذي يعتمد عليه الشرعيون في وجوب الضمان فيما لو أحدث لإنسان ضرراً بغيره هو ، (من أتلف مال غيره فهو له ضامن) هذا المبدأ ، يضع الإنسان في مستوى المسؤولية عن كل ما يحدثه من الأضرار المالية بغيره مهما كانت نوع المال ومقداره ، سواء حصل ذلك بطريق المباشرة أو التسيب .

ومهما كان الحال ، فقد نص جماعة من شراح القوانين ، على أن كلمة (المسؤولية) هي من المستحدثات في لغة القانون ، وقبل استعمالها لم يكن التعبير

عن مؤداها مخالفاً لما هو معروف بين الشرعيين ، كما نص آخرون من الشراح للفقه الوضعي ، على وحدة المسئولتين التصورية والتعاقدية من حيث الأساس الذي يقوم عليه كل منها ومن حيث النتيجة ، ذلك لأن كلاهما جزء للإخلال بالتزام سابق ، ناشئ عن العقد أو القانون . وسواء كان هذا أم ذاك ، فلا بد من التعويض على الطرف الآخر المتضرر ، بينما يرى آخرون ازدواجها من ناحية الحصصيات والأكثر الثابتة لكل منها . ولا يعنيان أن تتوسع في تفصيل هذه المواضع ، إلا بحداد ما يتصل بموضوع هذا الكتاب .

ومجمل القول أن الحديث عن المسؤولية بهذا العنوان وتصنيفها إلى الأصناف المذكورة لم يتعرض له الشرعيون في مجاميعهم ، ولكنهم يلتقون مع المدينين في مضامينها ومحتوياتها سواء في ذلك المسؤولية الجنائية أم غيرها .

وإذا رجعنا إلى مجاميع الفقه وموضوعاتها نجد أنها تجمع في طياتها أكثر المضامين التي تشير إليها المسئوليات الأربعة ، لأن الفقه الإسلامي يبحث عن أحكام الحوادث بنوع القضايا الحقيقية في الغالب ، ويعطي لأفعال الإنسان وتصرفاته الأحكام التي تناسبها سواء في ذلك ما كان منها يشكل اعتداء على حقوق الغير ، أو ما كان منها مقصوداً على المخالفات التي لا تمس أحداً من الناس كترك الواجبات العبادية وفعل المحرمات ، وفيما يعود إلى التصرفات التي تمس حقوق الغير ، فلقد مجتهدوا بحثاً موضوعياً ، ودرسوها دراسة واعية في حدود الأصول والقواعد العامة ووضعوا لكل تصرف يفترض وقوعه ، الحكم المناسب له والعقوبة التي تضمن حق الفرد والجماعة ، وعندما نستعرض آراء الفقهاء ومحاوراتهم في الغصب والسرقة ، والإتلاف والجرائم والجنائيات ، وغير ذلك من المواضع لا بد وأن تنتهي إلى أن كل عمل مضر بالغير لا بد وأن يكون المباشر له أو المسبب مسؤولاً عنه ومعاقباً عليه

يُحْدِثُ الْعُقُوبَتَيْنِ أَوْ جِهًا مَعًا ، فَالسَّارِقُ مِثْلًا يَعْاقَبُ بِقَطْعِ يَدِهِ وَعَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّ الْمَسْرُوقَ
 إِنْ كَانَ مُوجُودًا ، وَعَوْضُهُ إِنْ كَانَ تَالِفًا ، وَالْجَانِي خَطَأً يَعْاقَبُ بِالْفَرَامَةِ عَوْضًا
 عَنِ الْجُنْيِ عَلَيْهِ ، وَإِذَا كَانَ الْجُنَايَةُ عَلَى أَحَدِ الْأَعْضَاءِ الَّتِي لَمْ يَحْدِثْ فِيهَا نَوْعَ الْعُقُوبَةِ
 فَالْحَاكِمُ يُلْزِمُهُ بِالْعَوَضِ عَلَى الْجُنْيِ عَلَيْهِ ، بِالإِضَافَةِ إِلَى تَأْدِيبِهِ بِالْجُلْدِ أَوْ بِالْحَبْسِ حَسَبًا
 تَقْتَضِيهِ الْمَصْلَحَةُ ، كَمَا سَتَتَعَرَّضُ لِأَهَمِّ الْجَوَانِبِ مِنْ هَذِهِ الْمُبَاحِثِ فِي الْفُصُولِ الْآتِيَةِ ، وَإِنْ
 كَانَتْ عَلَى النَّفْسِ فَالْقَصَاصُ الْعَادِلُ كَمَا نَصَّتْ عَلَى ذَلِكَ الْآيَةُ مِنْ سُورَةِ الْبَقَرَةِ
 وَغَيْرِهَا إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ الْحَالَاتِ الَّتِي يَعْاقَبُ فِيهَا الْجَانِي وَيَكُونُ مُسْؤُولًا عَنْ
 جَرِيمَتِهِ أَوْ لِتَلَاغِيهِ نَجَاهُ اللَّهِ سُبْحَانَهُ ، وَالسُّلْطَةُ الْحَاكِمَةُ هِيَ الَّتِي تَتَوَلَّى اسْتِيفَاءَ الْحَقُوقِ لِأَهْلِهَا
 وَتَأْدِيبِ الْعَصَاةِ وَالْمُجْرِمِينَ ، بِدَافِعِ الْحِفَاطِ عَلَى النِّظَامِ وَصَوْنًا لِلْمَجْتَمَعِ مِنَ التَّدَهُّورِ
 وَالْإِغْطَاطِ .

وَلَوْ قَدَّرَ لِتَشْرِعِ الْإِسْلَامِيِّ أَنْ يَطْبُقَ عَلَى أَصُولِهِ بِأَمَانَةٍ وَإِخْلَاصٍ ، وَأَيُّقِنَ
 كُلَّ إِنْسَانٍ أَنَّهُ إِذَا قُتِلَ مُتَعَمِّدًا سَيُقْتَلُ ، وَإِذَا سُرِقَ يَنْكَلُ بِهِ بِقَطْعِ يَدِهِ أَوْ رِجْلِهِ ،
 وَإِذَا غَضِبَ يَسْتَرِدُّ مِنْهُ الْمَغْضُوبُ ، وَيَعْاقَبُ بِمَا تَقْتَضِيهِ الْمَصْلَحَةُ ، وَإِذَا اعْتَدَى يَتَعَرَّضُ
 لِلْإِعْتِدَاءِ عَلَيْهِ ، بِمِثْلِ عَدَاوَتِهِ .

وَهَكَذَا ، لَوْ قَدَّرَ لَهُ ذَلِكَ ؛ وَوَجَدَ النَّاسَ أَنْتَقَسَمَ نَجَاهُ هَذَا الْقَانُونِ الَّذِي لَا يَحِيَايِي
 وَلَا يَحِيَامِلُ ، وَلَا يُمِيزُ أَحَدًا عَلَى أَحَدٍ مِمَّا كَانَ لَوْنُهُ وَنَسَبُهُ ، لَوْ طَبَّقَ فَإِنْ لَمْ يَسْتَأْصِلِ
 الْجُرْعَةَ ، فَمَنْ الْمُؤَكَّدُ أَنَّهُ سَيَكُونُ خَيْرَ رَادِعٍ عَنْ إِتْشَارِهَا وَشِوَعِهَا ، وَالْقُرْآنُ
 الصَّكْرُ نَفْسَهُ قَدْ أَمَرَ إِلَى هَذِهِ النَّاحِيَةِ بِقَوْلِهِ : « وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي
 الْأَلْبَابِ » .

وَجَاءَ فِي تَفْسِيرِهَا أَنَّ الْقِصَاصَ يَرُدُّعُ النَّاسَ عَنْ قَتْلِ بَعْضِهِمْ بَعْضًا كَمَا كَانُوا يَفْعَلُونَ

في الجاهلية فيقتلون ما يشاؤون من قية القاتل إنتقاماً وتشفياً ،وقد يقتلون العشرات
بواحد كما حدث في أكثر غزواتهم وحروبهم ، فجاءت الآية الكريمة لتضع حداً
لتلك الفوضى الجاهلية التي تسم بطابع التشفي والإنقام والشره إلى أراقة الدماء .

يا أيها الذين امنوا كتب عليكم القصاص في القتل الحر بالحر والعبد بالعبد
والاتى بالاتى فمن عفى له من اخيه شيئ فاتباع بمعروف وكداء إليه بإحسان
ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم .



الفصل الثاني

جرمة السرقة

السرقة من الجرائم التي اهتم التشريع الإسلامي باستئصالها ، فقد وضع لها العقوبات الزاجرة ليضع الحواجز والسدود في طريق كل من تحذنه نفسه بأن يستغل المتناسبات للعدوان على مال الغير بطريقة تمثل إنحطاط الإنسان وتذكيره للقيم والأعراف ، لقد فرض التشريع على السارق ان يعاقب بقطع يده في المرة الأولى ، فإن عاد بعد تنفيذ العقوبة ، يعاقب بقطع رجله ، فإن عاد يخلد في السجن ، هذه العقوبات لو طبقتها الحاكمون بالشروط التي وضعها التشريع تطبيقاً سليماً ووضعها الناس في حسابهم يصبح الإقدام على هذه الجريمة ، أقل بما هو عليه الآن بعشرات المرات ، ذلك لأن عقوبة السجن التي فرضتها القوانين الوضعية على هذا هذا النوع من الجرائم مها بلغت لا تعادل بحسابهم قطع أذنة واحدة فضلاً عن قطع اليد بكاملها ، هذا بالإضافة إلى التشويه الذي يرافق هذه العقوبة ، يجعل منه إنساناً لم يعد صالحاً للقيام بكن مهاته ومسؤولياته لا سيما لو تكررت منه هذا الجرم ، وعوقب بقطع رجله ، فإنه والحالة هذه يصبح عضواً مشلولاً لا يصلح لشيء ، في حين أن عقوبة السجن التي تفرضها القوانين لا تغير منه شيئاً وقد يخرج من سجنه وهو أكثر استعداداً لتعاطي هذه الجريمة إذا لم يستجب لدعوة الضمير ونداء الواجب الذي يريده عضواً صالحاً في بناء المجتمع ونموه وتطوره .

ومها كلت الحال فالشريع يعاقب على السرقة ويضع السارق في أدق مراحل المسؤولية الجزائية ، لذا توفرت في السارق والمال المسروق الشروط التالية :

الأول : أن يكون السارق بالغاً ، فلو سرق الطفل لا يكون مسؤولاً جنائياً أي لم يَلَمْ عمله وإن كان جريمة بالنظر لذاته ؛ إلا أن المشرع رفع عنه العقوبة التي وضعها على غيره من البالغين ، كما يستفاد ذلك من الحديث المشهور بين المسلمين ، المعروف بحديث رفع القلم ، وقد جاء فيه : رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ . إلى غير ذلك من المواضع التي أشتمل على حكمها ، وقد اعتمده الفقهاء كبداً عام في هذا المورد وغيره ، من غير فرق بين أن يكون المرفوع عن الصبي للتكليف الشرعي ، أو المؤاخضة والعقوبة على التحالفات والجرائم ، وارتقاع العقوبة عنه إذا ارتكب هذه الجريمة لا يعني أنه غير مسؤول جزائياً عنها تجاه الحاكم إذا تكررت منه ، فلقد نص جماعة من الفقهاء على أنه إذا عاد إليها في المرة الثانية يؤدب بما يراه الحاكم بالحبس أو الجلد ونحو ذلك من العقوبات ، وفي المرة الثالثة يعاقب بحك أصابعه حتى تسيل منها الدماء ، وفي الرابعة يقطعها ، حتى إذا عاد إليها مع هذه العقوبة يعاقب بقطع يده كغيره من البالغين ، واعتمد هؤلاء على مجموعة من الروايات عن الإمام الصادق (ع) ، فقد جاء في رواية عبد الله بن سنان أن الإمام الصادق (ع) قال : الصبي إذا سرق لا شيء عليه ، ولكنه يعزر في الثالثة ، فإذا عاد يعاقب بقطع أصابعه من أطرافها فإن عاد بعد ذلك يقطع الباقي منها . وروى غيره عن أهل البيت (ع) بعض الروايات التي تتفق مع هذه الرواية في أصل العقوبة وتختلف عنها في نوعها وكيفيةها ، ولذا فقد تجاهل أكثر الفقهاء هذه الروايات التي اشتملت على تحديد العقوبة ، ونصوا على أن الصبي إذا عاد إلى السرقة يتولى الحاكم تأديبه بما يراه رادعاً له ولأمثاله ، ولم

يتعرضوا لنوع العقوبة ومقدارها ، ورجح بعض الفقهاء أن تكون العقوبات التي اشتملت عليها هذه المرويات هي الحد الأقصى الذي لا يجوز للحاكم أن يتخطاه لالبيان أصل العقوبة المفروضة عليهم إذا تكررت منهم الجريمة .

الثاني : من الشروط أن لا يكون مجنوناً ، فلو سرق في حال جنونه حتى ولو كان ادوارياً لا يتحمل مسؤولية عمله ، ويؤدب إذا سرق في حال استقامته ورشده حسباً لمادة الفساد وحرصاً على أموال العباد والنظام العام ، ويبدو من المجاميع للفقهية الجعفرية أن الفقهاء متفقون على ذلك تشيئاً مع النصوص التي تعرضت لهذا الحكم ، بالإضافة إلى حديث رفع القلم والأصول العامة التي تؤكد اعفاءه من العقوبة .

الثالث : ان لا يكون إقدامه على السرقة لشبهة أوهمته جواز الإقدام على ذلك ، ولو ترم أن المال الذي استولى عليه بطريق الإختلاس ملكاً له فتبين أنه لغيره ، أو كان المال مشتركاً بينه وبين غيره ، فأقدم على الإستيلاء على قسم منه عن طريق السرقة ظناً منه أنه مقدار نصيبه : فتبين أن الذي استولى عليه أكثر من حصته بالمال ونحو ذلك من الحالات التي يظن فيها السارق أنه معذور فجايبه وبين ربه ، فلو علم أن شريكه لا يرخص له بالتصرف بدون إذنه أو أن القسمة لا يد فيها من اتفاق الطرفين ، ومع ذلك أقدم على الإستيلاء على قسم من المال ، وتبين بعد ذلك أن ما أخذه من مال الشريك يبلغ النصاب الذي اعتبره الشارع الحد الأدنى لإستحقاق العقوبة ، يكون مؤثماً ومستحقاً للعقوبة ؛ بقطع يد ورجله في المرة الثانية .

ورجح الشيخ النجفي في «الجواهر» عدم اشتراط كون المال الذي استولى

عليه الشريك من مال شريكه نصاباً ، ولم يفرق بين كونه نصاباً أو أُنقص منه بعد أن كان المال مشتركاً بنحو الإشاعة ، وبعد أن كان السارق علماً بعدم جواز استبداده بالقسمة ، على شرط أن تبلغ حصة الشريك النصاب الشرعي الموجب لقطع اليد ، أما إذا كان يحتمل أو يظن أن له الإستيلاء على مقدار من المال ولو بطريق السرقة ، فقد أعفاه الشارع من العقوبة ، ولو كان في واقعه سيئ القصد ، بعد أن ظهر بظهور البريء ترجيحاً لجانب الصحة والسلامة على الجانب الآخر ، والمبدأ العام الجامع لجميع الفروض والمصاديق التي يمكن اقتراضها في هذا النوع من الجرائم وغيرها من الجنح والمخالفات والجنايات ما جاء عن النبي (ص) الحدود تدرأ بالشبهات ، هذا المبدأ الذي اخذ به الفقهاء في جميع الجرائم والمخالفات التي وضع لها العقوبات المعينة على إختلاف أنواعها وكيفياتها ، ويسري هذا المبدأ حتى فيما لا يعد بنظر الشرع من الجرائم المحقة بالأخلاق والآداب العامة ، كالإستمرار على ترك واجب من ضرورات الإسلام كالصلاة والصيام ونحوهما ، بعد أمره من قبل الحاكم بمتابعة أمثال الأمر المتعلق بها ، فواستمر على الترك والحالة هذه ، فللحاكم الحق بإعدامه ، إلا إذا أبدى عنداً مقبولاً ، أو شبهة يمكن الإعتماد عليها عملاً بقوله (ص) : « الحدود تدرأ بالشبهات » والذي يعنيه هذا المبدأ أن كل شبهة يمكن اعتبارها أساساً لإقدام الجاني على جرمه ، مما كان نوعها ، هذه الشبهة ترفع عنه العقوبة التي فرضها الشارع لتلك الجريمة .

أما المسؤولية المدنية ، التي هي عبارة عن ضمان التالف كالدية في الجنايات وإرجاع المال المسروق ان كان موجوداً وبذلك إن كان تالفاً والتعويض عن الأضرار التي تسببت عن الإقدام على الجريمة ، كل ذلك لا يرتفع عن الجاني مما تراكت عليه الشبه وسيطرت على إحساسه ومداركه لأن الضمان في هذه الموارد مسبب عن الإلتفاف

أو الاستيلاء أو الإضرار بالغير من غير نظر إلى نوعية الأشخاص والحالة التي وقع عليها من حيث العمد والخطأ وغيرهما ، كما ستعرض لذلك بصورة أوسع في الفصول الآتية .

الرابع : ان يكون المال المسروق في حرز ، أي في صندوق أو خزانة ونحوهما بما يستعمله عادة أصحاب الأموال لصيانة أموالهم ، وأنت يتسك السارق الحرز الذي اعتمده صاحب المال لصيانة أمواله ، من غير فرق بين أن يتفرد السارق بتهتك الحرز أو يشترك معه غيره ، ولا بد مع ذلك أن يكون الأخذ للمال هو المباشر لتهتك الحرز ، إما بنفسه أو مع غير ، كما تؤكد ذلك النصوص الكثيرة فلو اشترك اثنان في عملية السرقة ، ولكن كانت مهمة أحدهما فتح الصندوق أو كسره ، ومهمة الثاني إخراج المال منه ، لا ترتب أحكام السارق على كل منهما .

قال الشيخ « محمد حسن » في « جواهر » فلو هتك غيره وأخرج هو المال ، لم يقطع أحدهما وإن جاء معاً بقصد التعاون بلا خلاف أجده ، بل الاجماع بسميه عليه ضرورة عدم صدق السارق بالنسبة للإول ، والأخذ من الحرز بالنسبة للثاني ، وإضاف إلى ذلك « انه يجب على الاول لإصلاح ما أفسده ، كما يجب رد المال بنفسه أو بدله على الثاني ، لأنه هو الذي استولى عليه عنواناً وبدون إذن من مالكه ، ومهمة الأول لم تتجاوز تسهيل الاستيلاء على المال وإخراجه من مكانه ، فيكون مسؤولاً عن هذه الناحية لا غير » .

ونص الفقهاء في مجاميعهم الفقهية ، إنه لو تعاون اثنان على ثقب الحائط ، أو كسر الصندوق وانفرد أحدهما بإخراج المال منه ؛ فالسارق هو المخرج للمال وحده لتوفر الشروط بالنسبة إليه ، والثاني مؤثر عن مساهمته في مقدمات الجريمة ؛ كما وأنه لو انفرد أحدهما في خلع الباب أو تحطيمه ، واشتركا معاً في إخراج المال من

حرزه ؛ فمن تفرد بـكسر الباب منها تملكه أحكام السارق ، والثاني منها يعاقبه الحاكم بما يراه ، ويلزمه برد المال الذي استولى عليه لملكه .

والمتحصل من ذلك أن الشريعة لم تقرر عقوبة الثاني بغير إرجاع المال لصاحبه وأعطت الحق للعاك الذي يتولى شؤون الناس ومصالحهم أن يعاقبه بما يراه إذا رأى ذلك من مقتضيات المصلحة العامة كما هو الحال بالنسبة إلى غيره من العصاة والمتمردين على حدود الله ومحارمه .

ولو اشترك اثنان في عملية السرقة بجميع مراحلها ومقدماتها ؛ ولكونها لم يأخذوا معاً أكثر من النصاب الذي حدده الشارع ، أي أكثر مما يساوي نصف دينار مثلاً ، فقد نص الشهيد الثاني في « مسالك الأحكام » على أن كلا منهما لا يعاقب بعقوبة السارق ، لأن المال المسروق لو وزع على كل منها لا يبلغ النصاب الكامل ، أي لا يبلغ مجموعه نصابين ، لكل منهما نصاب كامل ، بينما رجح جماعة من الفقهاء مسؤولية كل منهما جزائياً وعقوبته بقطع اليد لأن العرف لا يفرق في مثل هذه الحالة بين ما لو كان المأخوذ نصاباً أو بين ما لو كان بمقدار النصابين .

ولم يفرق الفقهاء بين ما لو أخرج السارق المتاع من حرزه مباشرة ، وبين ما لو أخرجه بإحدى الوسائل الأخرى ، كما لو ربطه بجمل وأخرجه منه ونحو ذلك من الوسائل ، أو خرجت الدابة بنفسها بعد أن فتح عليها الباب ، أو نقب الحائط أو أمر صبياً بإخراجها ، لأن الصبي كالآلة بنظر العرف لا سيما إذا لم يكن مميزاً ، وفرق بعضهم بين المميز وغيره ؛ لأن المميز يدرك في الغالب حسن الأشياء وقبحها ، ويمكن في حقه أن ينصاع لأمر من يتدبه من الأعمال عن إبداءه وقناعة بتأنيبها ، فلا يكون كالآلة على حد تعبيرهم التي لا يصح إسناد الفعل إليها ، وفرع هؤلاء على ذلك عدم كون السارق مسؤولاً لأنه لم يخرج المتاع من حرزه ، وعدم مسؤولية الصبي

أيضاً لعدم كونه مكلفاً قبل بلوغه الحد الشرعي للتكليف ، وكل ما في الامر أن من يده المتاع يطالب بإرجاعه إن كان موجوداً وببذله له إن كان تالفاً ، ولحاكم أن يعاقبه بما تقرضه المصلحة ، كما هو الحال في جميع المخالفات .

ولا بد بالإضافة إلى ما ذكرنا من أن يباشر السارق عملة مستورا ومتخفيا عن الناس في ليل كان أو نهار ، فلو أقدم على العمل متجاهراً ومعتمداً على قوته وسطوته قترتب عليه أحكام القاصب لا غير ، او المحارب إذا اقترن عمله بما يوجب تخويف الأمنين وترويعهم .

ومقتض التدبيرة الشروط ، أن الأمين لو خان صاحب الأمانة وأخفاها عنه لا يكون سارقاً لأنها في يده وحيازته ، وكذا لو سرق الوالد من مال ولده ، بأن هتك الحرز وأخرج المتاع خفية مستورا في أخذه كما تؤكد ذلك بعض النصوص الشرعية ، هذا بالإضافة إلى أنه لو قتله لا يقتل به ، فأولى أن لا تقطع يده إذا سرق من ماله وكذلك لو سرق الراهن العين المرهونة والمؤجر العين المستأجرة لأنها ملكهما ، والمرتهن والمستأجر لا يملكان سوى الاستيلاء على العين لطمق المرتهن على ماله ويستوفي المستأجر المنفعة التي ملكها بعقد الإجارة .

ومن مجموع ذلك تبين أن السارق لا يعاقب بقطع يده إلا إذا كان مكلفاً معتمداً لإخراج المال من حرزه إما مباشرة او تسييا بعد التقلب على رفع الحواجز التي تحول بينه وبين المال بشرط أن يكون متخفياً ، فلو لم يكن مكلفاً او كان ذلك المتاع بدون حرز ، او كلف فيه ولكن السارق لم يهتك الحرز كما لو هتكه غيره ، أو باشر عمله متجاهراً او معتمداً على سطوته وقوته ، او كان السارق والدأ هذا النوع من العدوان لا يتعرض صاحبه لعقوبة قطع اليد في الأولى ،

وقطع الرجل في الثاني ، والحبس المؤبد في الثالثة ، بل يتعرض لعقوبات أخرى ،
قد ترك الشارع أمرها وتقديرها للحاكم الذي أوكل إليه أمر تنفيذ الأحكام
والحفاظة على النظام .

ويبدو من مجاميع فقه السنة أنهم قد أخذوا أكثر هذه الشروط والقيود
التي التزم بها الجعفريون ونظروا إليها بعين الاعتبار، إذا استثنينا الظاهرية الذين أعتادوا
الأخذ بالظاهر والإعتداع عليه في مختلف المواضيع، ومن ذلك الآية الكريمة التي تعرضت
لعقوبة السارق من غير أن تعرض لشيء من هذه القيود على حد زعمهم ، فلا بد
من الأخذ بإطلاقها الشامل لجميع الحالات والأفراد بإستثناء المال المسروق ، حيث
ثبت من السنة ما يصلح لتقيدها بما يعادل مقداراً معيناً من المال حسبما جاء عنهم، في
حين أن غيرهم من فقهاء المذاهب الأربعة متفقون على أن السارق لا يتعرض
لعقوبة القطع إلا إذا أخذ الشيء خفية من حرزه ، وعرفها بعضهم بأنها أخذ مكلف
خفية قدر عشرة دراهم محرزة بكان أو حافظ .

وعرفها آخرون بأنها أخذ البالغ العاقل نصاب القطع خفية بما لا يتسارع
إليه الفساد من المال المتمول للغير من حرز بلا مشقة إلى غير ذلك من الحدود، التي
وردت في مجاميعهم ، وهذه القيود التي اشتمل عليها هذا التعريف قد دونها الجعفريون
في مجاميعهم تحت عنوان « شروط السارق » ، وتعرضوا لكل واحد منها
بفردة ، هذا بالإضافة إلى غيرها من القيود التي لا بد من مراعاتها في الأموال التي
تعرض لهذا النوع من العدوان كما وكيفاً ، وفي العقوبة ومراتبها وكيفيتها ، كما
ستعرض لكل ذلك في المجلد المناسب .

ومن مجموع ما ذكرناه تبين أن الإستيلاء على المال خفية من حرزه من
أركان جريمة السرقة عند جميع الفقهاء الشرعيين ، ما عدا الظاهرية ، كما ذكرنا .

أما الفقه الرضعي فقد اعتمد الاختلاس من أركانها الرئيسية ، بدلاً من الاستيلاء عليه خفية ، وفسروا الاختلاس ، بنقل المال أو المتاع من حيازة المجني عليه الخائز الشرعي له إلى حيازة الجاني بدون علم المجني عليه ، أو بدون رضاه ، وفعوا على ذلك أن المال إذا كان في حيازة الجاني وامتنع عن إرجاعه ، أو تصرف فيه تصرفاً مضرراً بملكه ، لا يشكل عمله هذا اختلاصاً يجعله في صفوف السارقين .

وجاء في كتاب « الجرائم » للأستاذ أحمد فتحي بهنسي ، أن بعض فقهاء القانون يرون أن الجاني لا يكون سارقاً إلا إذا استولى على المال بدون علم من ماله وبدون رضاه أيضاً ، بينما يكتفي البعض الآخر بأحد الأمرين ، علم العلم ، أو عدم الرضا ، ويرى فريق ثالث من متأخري فقهاء القانون ، أن الشرط الرئيسي هو الاستيلاء على مال الغير بدون رضاه سواء علم بذلك أو لم يعلم ، ومهما كان الحال فمن فسر الاختلاس بالاستيلاء على المتاع أو المال بدون رضا المالك ، من فسر بذلك لا بد وأن يلتزم بأن عنوان السارق يتسع حتى للغاصب والمغتال والنصاب وغير هؤلاء ممن يتسلطون على أموال العباد بالطرق التي لم تقرها الشرائع السماوية والوضعية ، ويعاقبون عليها بالعقوبة التي فرضتها القوانين الرضعية للسارقين (١) .

بينما التشريع الإسلامي قد ميز بين هذه الاعتدات وأعطى لكل فروضها اسماً وحكماً يميزه عن سواه ، وعاقب على كل واحد منها بالعقوبة التي تناسبه .

ومهما كان الحال فالقيود والحدود التي نقلناها عن الجعفرين للسارق الذي يستحق عقوبة القطع والجس في المرة الثالثة متفق عليها بين أكثر الفقهاء

(١) انظر ص ١٥ وما بعدها أن كتاب الجرائم للأستاذ بهنسي

السنين والجعفرين ، والاختلاف الواقع بينهم في تحديد المصاديق بعد التسالم بينهم على العنوان العام ، هذا الخلاف لا يوجب بعد المسافة بين الأطراف .

ومن امثلة ذلك اختلافهم في معنى الحرز بعد اتفاقهم على أن الإنسان لا يعد سارقاً إلا إذا أخذ المال من حرزه ، ويبدو من نصوصهم الفقهية أن أكثرهم متفقون على أنه المحل المعد لحفظ الأموال والأمتعة ، وبطبيعة الحال لا بد وأن يختلف المحل تبعاً لاختلاف الأموال ، فحرز الذهب والمجوهرات يختلف عن حرز الدواب والأثاث والاعلال ، كما وأن لكل واحد من هذه الثلاثة حرزاً يتناسب معه ، فمن وضع المجوهرات في وسط الغرفة مع بقية الأمتعة ، لا يكون الأخذ لها سارقاً ، لأن العادة في مثل ذلك تقضي بأن توضع المجوهرات في محل بعيد عن متناول أي كان باستثناء المالك ، كما وأن حرز الدواب والأمتعة لا يفترض فيه أن يكون تلك الحصانة إلى غير ذلك من الأمثلة التي تختلف بحسب قيمتها ورغبة الناس فيها .

قال في « الجواهر » : فمن شرطه أن يكون محرزاً بقفل ، أو غلق ، أو دفن ونحو ذلك بما يعد في العرف حرزاً له ، وأضاف إلى ذلك : إن الحرز يختلف باختلاف ما يحرز فيه .

وقد غلطى الشيخ « الطوسي » هذا التحديد للحرز وتوسع في معناه بحيث يشمل كل ما كان برعاية مالكه وتحت إشرافه ، ولو لم يكن ؟ داراً أو صندوقاً أو داخل الجدار ، واعتمد في ذلك على الرواية التي تنص على أن النبي (ص) قد قطع يد السارق لرداء صفوان من المسجد ، وجاء فيها . أن صفوان بن أمية كان مضطجعا في المسجد الحرام ، فوضع رداءه وخرج لقضاء حاجة ، ولما رجع وجدته مسروقة ، ولما تبين له السارق رفع أمره إلى النبي (ص) فأمر النبي بقطع يده ، فقال

صفوان : القطع يده يا رسول الله من اجل ردائي ؟ قال نعم : ، قال فإني اهبه له ،
فرد عليه النبي (ص) بقوله : هلاكك ذلك منك قبل ان ترفعه إلي .

ولكن المتشدين وهم الكترة الغالبة من الفقهاء ، لم يأخذوا بهذا الرأي ، ولم
يجدوا في هذه الرواية ما يتنافى مع الرأي الشائع بين الفقهاء ، لجواز ان يكون
صفوان ، قد وضع يده في حرره ، حينما ذهب لقضاء حاجته ، او ان السارق قد
اختلسه من تحت راسه قبل ان يتبته من نومه ، على حد تعبيرهم .

ومما كان الحال ، فمن الجائز ، ان يكون لاختلاف الفقهاء في مفهوم الحرز
صلة في اختلافهم في الحاق الفروض التالية في السرقة وعدمها :

١ - من سرق ستائر الكعبة ، حيث رجع جماعة اعتباره سارقاً ، اعتماداً على
الأدلة العامة ، بالإضافة إلى بعض المرويات عن اهل البيت (ع) ، حيث جاء فيها ان
محمد بن الحسن (ع) إذا ظهر قطع ايدي بني شيبة وعلقها على العكبة ونادى مناديه ،
هؤلاء سراق الكعبة ؛ ونص آخرون من الفقهاء على أن أحكام السرقة لا تترتب في
مثل هذا الفرض ، لأن ستائر الكعبة ليست في حرز عن الناس ، ويباح للجميع
النظر إليها ودخولها ، فهي كالحمامات والشوارع العامة ، فمن أخذ منها شيئاً فهو
معتلس وخائن .

٢ - إذا أخذ إنسان من جيب شخص او كفه الظاهرين لا يعاقب بقطع يده ،
وإذا أخذ من جيبه المستور يعامل معاملة السارق ، وقد نص في « الجواهر » على
أن هذا التفصيل قد تبناه أكثر الفقهاء ، وأضاف إلى ذلك أنه بالنسبة إلى
الجيب المستور يصدق عليها الحرز ، ولا يصدق ذلك بالنسبة إلى الجيب الظاهر
هذا بالإضافة إلى رواية السكوني عن أبي عبد الله الصادق (ع) وجاء فيها
أن أمير المؤمنين علياً (ع) قد أتى بسارق سرق من جيب رجل ، فقال : إن

إن كان سرق من قيمه الأعلى لم أقطعه ، وإن كان من قيمه الداخل قطعته .

٣ - لو سرق إنسان الماشية أو الدابة مع وجود راعيها أو المتاع من السوق والمحلات العامة مع وجود المراقب والحافظ لها ، والتمر عن الشجر ، مع وجود الناطور المعين لرعاية البستان ، ونحو ذلك من الأمانة التي اختلفت آراء الفقهاء بالنسبة إليها من حيث اختلافهم في تحديد الحرز ، الذي ترك الشارع أمر تحديد به إلى العرف . والخلاف الموجود بين الجعفرين ، فيما يسمى حرزاً بعينه ، موجود بين فقهاء المذاهب الأربعة بشكل أعنف وأشد مما هو بين الجعفرين ؛ كما يبدو ذلك من مجاميعهم الفقهية ، ويدعي الأستاذ « بهسي » أنهم متفقون على تصنيف الحرز للصنفين التاليين :

الأول - حرز لمعين فيه وهو المكان المعد لإحراز الأموال ، كالديور والبيوت والصناديق وأمثال ذلك مما هو معد لحفظ الأموال على إختلاف أنواعها بوصفه وطبيعته ، كما تعنيه كلمة « لمعين فيه » على حد تعبير الأستاذ « بهسي » .

الثاني : حرز بالحفاظ كمن جلس على الطريق ، أو في المسجد ، ومعه متاعه ، فوجوده مع أمتعته ورعايته لها أصبح حرزاً لها بنظر العرف والعادة ومن أمثلة ذلك وجود مالك الدابة والمواشي مع دوابه ومواشيه في المراعي ، ومع أمتعته في الأسواق وأمثال ذلك مما يمكنني في حفظه وجوده في رعاية مالكه وتحت سيطرته ، وجهته في الإكتفاء بهذا النوع من الحرز ، أن النبي (ص) قد قطع السابق لرداء صفوات ابن أمية وهو قائم عليه في المسجد ، وفي ذلك إشعار بأن وجود المالك مع متاعه يمكنني في كونه حرزاً له . ويضيف الأستاذ بهسي إلى ذلك : أنه في الحرز بالمكان لا تحتاج إلى الحرز بالحفظ ، ذلك لأن الحرز ، هو المانع عن دخول الغير إلى المال . والمكان يمنع الغير ويحفظ المال عنه ، ومع ذلك لا تحتاج إلى الحرز ، بالمعنى الثاني ، لأنه أضعف من المكان الذي هو بطبيعته ووضعه معد لحفظ الأموال

والأمتعة ، وفروا على ذلك أن المالك لو أذن لشخص في الدخول إلى البيت الذي فيه أمتعته وفتح له ابوابه ، فسرقت منه خفية عن مالكه ، لا يعاقب بقطع يده لأنه لم يترك الحوز ، من حيث أنه قد دخل إليه باذن من مالكه .

اما المال المحرز بمالكه ، أو بمن يربعه ويحافظ عليه ، كما في الدابة في المرمى أو المتاع في الأسواق ، ونحو ذلك فمجرد استيلاء السارق عليها ، يصبح مسؤولاً ومستحقاً للعقوبة المقررة على السارق ، وأضاف إلى ذلك أن البيوت البعيدة عن العمران ، لو كانت خالية من السكان وسرق منها انسان ، لا تقطع يده لأنها لا تصلح أن تكون حرزاً ، ولا تعد حافظاً من حيث أن أصحابها قد تركوها خالية من السكان ، اما الذي يسرق من بيوت الحكومة ، أو من التي لها حافظ ، فيعاقب بقطع يده (١)

ولذا كانت الدار مشتركة بين جماعة ، وتحتوي على عدد من المساكن ، فقد رجح المالكية أن من سرق من أحد بيوتها تلحقه مسؤولية السارق ، ولو لم يخرج المتاع إلى خارج الدار المشتركة .

وجاء عن الأحناف ، أن الدار بما فيها من البيوت حرز للأمتعة ، والاموال الموجودة فيها ، فإدام السارق في فناء الدار ، لم يخرج منه بالمال المسروق ، لا تلحقه أحكام السارق لأنه لم يخرج المال من حرزه في هذه الحالة ، ويتفرغ على ذلك أن المالك لو استطاع التغلب على السارق بعد أن أخرج المال من البيت ، وقبل أن يخرج به من الدار لا يعاقب بقطع يده عند الأحناف ، ويعاقب بها عند المالكية وغيرهم فمن يرون أن حرز الشيء هو عبارة عن المقر المعلنه ، ويكفي في ذلك لإخراجه من بيت مالكه .

(١) هذا التفصيل للحنابلة كما نص عليه في المعنى جزء ١٠ ص ٢٥٦

ولو نبش السارق قبراً وأخذ ما فيه من الأكفان وغيرها ما هو مدفون مع الميت ، فقد جاء عن مالك والشافعي ، وأحمد وجماعة من فقهاء التابعين ، أن القبر بمنزلة الحرز ونبتة للاستيلاء على كفن الميت ، وأعلى بعض الامتعة أدل على الروح الاجرامية التي يحملها السارق من سرقة اموال الاحياء .

وجاء عن أبي حنيفة وبعض الفقهاء ، أن سارق القبر لا يعاقب بقطع اليد كغيره من السارق ، حتى ولو كان القبر في بيت مقفل على حد تعبير بعضهم .
ويدعي الاستاذ عودة في الجزء الثاني من كتابه (التشريع الجنائي) ان الاحناف قد اعتمدوا في ذلك على ان الكفن يسقط عن المالية ، بنظر العرف ، وبخاصة بعد ان يوضع على الميت ، ويدخل معه في قبره ولا بد وأن يكون المسروق مالاً بنظر العرف ، هذا بالاضافة إلى ان الاكفان ليست بملوكة لأحد فلا يملكها الميت لعدم قابليته للتملك ، ولا الاحياء لأنهم قد اعرضوا عنها (١)

ولم يتفق الشراح للفقهاء الوضعي على رأي واحد في هذه المسألة، فنهب فريق منهم إلى أن الاكفان وما يدخل معها إلى قبر الميت بمنزلة المتروكات التي اعرض عنها اصحابها، ويملكها كل من استولى عليها بينما يعاقب الجاني على اقدمائه على نبش القبر بالعقوبة التي يفرضها القانون ، ولكن هذا الرأي تعرض للتقيد من الفريق الآخر ، واعتبر التعدي على القبور ونبتها للاستيلاء على محتوياتها ، من نوع السرقة و اضافوا إلى ذلك أن أولياء الميت حينما يضعون على الميت أكفانه لم يقتصروا الاعراض واباحتها لكل من يستولي عليها ، بل يفعلون ذلك جرياً على المألوف بين الناس ، او تنفيذاً لاوامر الشريعة التي فرضت هذا النوع من الطقوس .

(١) انظر ص ٦٠٣ من الجزء الثاني « التشريع الجنائي »

امسا الفقه الجعفري فإنه لا يفرق بين السارق من القبر وغيره إذا بلغ المال المأخوذ منه نصاباً ، ويعتبر مسئولاً عن جريمته لو اقدم على عمل من هذا النوع وجاء في «جواهر الاحكام» انه لم يخالف من الشيعة احد في هذا الحكم ، الا المفيد في المقتعة والصدوق في بعض كتب ، وجاء عنها في هذه المسألة ، أن نبش القبور لا يعاقب بقطع يده إلا بشرطين الاول منها أن يؤخذ بالجرم المشهود وهو متلبس بالجريمة فلو ثبت عليه باليعة ، او باقراره ، لا تلحقه أحكام السارق .

الثاني أن يكون ملبساً لهذا العمل المشين بنحو يكون معتاداً عليه ، ولكن الرأي الشائع الذي يكاد يشكل اجماعاً لا يفرق بين المعتاد وغيره ، ولا بين من أخذ وهو متلبس بالجريمة ، وبين من ثبتت عليه بإحدى طرق الإثبات ، وجاء عن الإمام الصادق (ع) في جواب من سأل عن رجل نبش قبر امرأة وسلبها ثيابها بعد أن زنى بها ، جاء عنه . أن حرمة الميت كحرمة الحي ، تقطع يده لنبشه وسلبه الثياب ، ويقام عليه حد الزاني فإن كان محصناً يرجم ، وإلا يجلد مائة جلدة .

هذا بالإضافة إلى غيرها من المرويات التي تؤكد أن القبر كغيره من الأماكن المعدة لصيانة الأموال وحفظها ، التي إذا أخذ منها السارق يستحق العقوبة المقررة لهذا النوع من الإجرام ، على أن بعض الفقهاء يرى أن نبش القبور بذاته من الجرائم التي تستحق عقوبة القطع حتى ولو لم يأخذ منه النباش شيئاً ، اعتماداً على بعض المرويات التي وضعت نباش القبور في مستوى المجرمين لمجرد إقدامه على عمل من هذا النوع ، ولكن الفقهاء لم يأخذوا بإطلاقها واعتبروا النباش سارقاً مستحقاً لعقوبة القطع إذا أخذ من القبر ما يعادل النصاب الشرعي ترجيحاً لجانب النصوص التي لم تفرق بين أن تكون السرقة من القبر وغيره ، مع العلم بأن نباش القبور إذا لم يأخذ منها شيئاً ، قد يرى الحاكم أن المصلحة تقتضي بإزالة أشد العقوبات به لا سيما

إذا كان معتاداً على ذلك .

وقد جاء عن علي (ع) أنه أتى بنباش ، فأخذ بشعره وجالده الأرض ، وقال لمن حوله : طئوا عظامه فوطئوه حتى مات . هذه الرواية على تقدير صحتها تكون شاهداً على أن للحاكم الحافظ للأمن والحامي للشرعة أن يعاقب المخالفين والمتمردين بكل ما يفر للمجتمع صيانة للأمن وسلامة من الإغطاط والتدهور

وقد نص الجعفر بن محمد في مجاميعهم على أن الحد الأدنى للمال المسروق لا بد وأن يعادل ربع دينار من الذهب ، فلو كان أقل من هذا المقدار لا يعاقب سارقاً بقطع يده ، بل بما يراه الحاكم ، وهذا التحديد قد تبناه عامة الفقهاء ، إذا استثنينا الصديق محمد بن بابويه الذي حدد بما يعادل خمس دينار أو مقدار درهمين لإعتدافاً على بعض الروايات التي تشعر بذلك ، ولكن الفقهاء قد وقفوا إلى جانب الطائفة الثانية من الروايات التي تضمنت التحديد الأول نظراً لصراحتها وصحة أسانيدها ، هذا بالإضافة إلى الغموض الذي يحيط بأسانيد الأولى وبدلاتها كما وأنهم لم يفرقوا بين النكود وغيرها من الأمتعة والأموال والفواكه والطعام بما يعد مالاً ، أو تبذل في مقابلة الأموال ، وجاء في « الجواهر » وغيرها من كتب الفقه . أن المال الذي يستحق سارقه العقوبة هو كل ما يملكه الإنسان نقداً كان أو غيره ، ولو كان بما يتسارع إليه الفساد ولا يصلح للإدخار كالفواكه والعموم ونحوهما .

ولم يخالف في مبدأ اعتبار النصاب ، أي الحد الأدنى للمال المسروق أحد من فقهاء المذاهب الأربعة وغيرهم ، إذا استثنينا « الحسن البصري » من فقهاء التابعين ، والخوارج الذين تشددوا في بعض الخلافات ، في حين أنهم استباحوا إراقة الدماء لأبسط الأسباب ، وفريق من المعتزلة هؤلاء قد أخذوا بإطلاق الآية

الكريمة (١) وبما جامع من النبي (ص) في دواية البخاري ومسلم أنه قال : لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ، ويسرق الجمل فتقطع يده ولم يفرقوا بين كثير المال وقليله

ومع ان الفقهاء الأربعة قد اتفقوا على مبدأ النصاب كما ذكرنا ، إلا أنهم قد اختلفوا في تحديد الحد الأدنى للنصاب الشرعي الذي يضع الجاني في قفص الإنهاك ويعرضه لعقوبة القطع ، ويبدو من مجاميع الفقه كما يدعي الأستاذ « جهني » أن أبرز الآراء في هذه المسألة الرأيان المنسوب أحدهما إلى فقهاء الحجاز بما فيهم المالكية والثوابع ، والرأي الثاني المنسوب إلى فقهاء العراق .

وبجمل الرأي الأول ؛ أن المسروق ان كان من الفضة لا بد وأن يبلغ ثلاثة دنانير أو ما يعادلها .

ولن كان من الذهب لا بد وان يكون ربع دينار ، أو مقداره وفيما عداهما من الأموال ، فالمالكية يشترطون أن تبلغ قيمته ثلاثة دنانير ، والثافعية يكتفون ببلوغ قيمته ربع دينار .

وبحسب الرأي الثاني أن السارق لا يعاقب بقطع اليد ، إلا إذا بلغت قيمة المسروق عشرة دنانير كما نسب إلى أكثر فقهاء العراق ، أما الفواكه واللحوم ونحوهما بما يتعرض للفساد ، فقد اختلف بعضهم بغيره من الاموال ، واستثناء آخر وث من حكمها عملاً بما جاء عن النبي (ص) أنه قال : لا قطع في غرة ، .

(١) والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما جزاء بما كسبا

الزوج والزوجة

لم يفرق الفقهاء في السارق بين أن يكون ولداً أو غيره من الأقارب ، وبين كونه زوجاً أو زوجة كما يقتضيه إطلاق النصوص الشامل لجميع هذه الأفراد والأنواع إذا توفرت في السارق والمسروق الشروط السابقة ، إلا إذا سرق أحدهم بحق له على الآخر ، كما لو امتنع الزوج من الإنفاق على زوجته أو امتنع الأب من الإنفاق على ولده مع كونه قادراً على الإنفاق عليه ، فلها في هذا الحال الأخذ من مال الزوج والوالد ما يكفيها ولو بالسرقة ، ولا شيء عليها .

وجاء عن النبي (ص) أن هنداً شكت إليه أبا سفيان وشحه عليها فقال لها : خذي من ماله ما يكفيك ولذلك المعروف ، وهو باطلقه يشمل الأخذ خفية ولو بهتك الحرز الذي فيه المتاع أو المال ، والظاهر اتفاق الجفرين على عدم الفرق بين القريب والبعيد في جميع ما ذكرناه من الأحكام ، فكما يعاقب البعيد بالعقوبات المنصوصة يعاقب القريب بها عند توفر الشروط السابقة ما لم يكن أباً أو أمّاً :

واختلف فقهاء السنة في حكم الزوجين لو سرق أحدهما من الآخر ، فالخلفاء فريق منهم بغيرهما من سائر الناس ، بينما رجح فريق آخر عدم مساواتها للغير لأن كلا منهما مأذون بالدخول على الآخر والتصرف بما في البيت الذي يجمعها فلم تتوفر بالنسبة لكل منهما الشروط التي لا بد أن تتكامل في السارق والمسروق . وفصل آخرون بين الزوج والزوجة ، فالخلفاء الزوج لو سرق من زوجته بغيره من سائر الناس ، وأعفوها من مسؤولية السارق لأنها صاحبة البيت ، وتستحق عليه

الإتفاق (١) .

وفى يعود إلى الآباء والأبناء ؛ فالأخاف يدعون أن كلا منها لو سرق من الآخر لا يعاقب بقطع يده لأن كلا منها يدخل البيت ويتصرف بمحتواته بدون رقابة عليه من أحد ، وهذا الوضع يكون الشبهة عند الحاكم ، التي تمنع من تنفيذ العقوبة المفقدة ، ولكن الحاكم له أن يعاقبه بما يراه رادعاً له ولأمثاله ، وفي مقابل هذا القول ذهب فريق آخر إلى كلا منها مسئول ويعاقب كغيره من سائر الناس ، تمتعاً مع إطلاق الآية الشامل لكل منها .

وفصل الملكية بين الرالد إذا سرق من مال ولده ، وبين الولد إذا سرق من مال أبيه ، فنفى مسؤولية الأب واثبتها للولد ، اعتياداً على بعض النصوص الدالة على تعظيم حق الرالد على ولده وإعطائه حق التسلط عليه وعلى ماله ، كما اعتمد على إطلاق آية والسارق والسارقة ، الشامل للولد إذا سرق من مال أبيه ، من حيث استحقاقه للعقوبة التي فرضها الشارع لهذه الجريمة .

موقف الفقه الوضعي من الأزواج والأقارب

لقد وقف الشراح للفقه الوضعي من الأزواج والآباء والأبناء إذا سرق بعضهم من بعض مواقف مختلفة إختلافاً كلياً عن الشرعيين ، واعتبروا العائلة الواحدة المؤلفة من الزوجين والأبناء هيئة تشترك في المال الموجود بينهم ، بنحو يكون لكل منهم حق سائق في جميع ما يملكه رب الأسرة ، كما تنص على ذلك المادة ٣٨٠ من قانون العقوبات الفرنسي وأضافوا إلى ذلك أن هذه النظرية مستوحاة من نظام الأسرة في القانون الروماني الذي لم يكن يقر الملكية الفردية لأحدهم من

(١) انظر الفقه القديم جزء ٦ ص ٢٣٨

أفراد العائلة ، وبعد التعديلات والتطورات التي مرت بها القوانين أصبحت تقر الملكية الفردية لكل واحد من أفراد الأسرة الواحدة، ومع ذلك فقد اعفت القوانين المستجدة أفراد الأسرة الواحدة من مسؤولية السرقة فيما لو سرق احدهم شيئاً من مال الأب أو أحد الزوجين وغيرهما بدافع الحرص على صحة الأسرة وبقاء صلات الود القائمة بين أفرادها ، ولهذا السبب رأى الشراح أعفاء ما يقع بين أفراد الأسرة الواحدة من العقوبة في حال عدوان بعضهم على أموال البعض الآخر واستقر التشريع على ذلك إلى أن عدلت المادة ٣١٢ من قانون العقوبات التي تنص على الإعفاء حرصاً على صحة الأسرة وبقاء الرابطة بينها ، عدلت بالمادة ٦٤ الصادرة بتاريخ ٩٤٧ من القانون المصري ؛ وأصبح السارق من أفراد الأسرة كغيره من السراق يحاكم ويعاقب على شرط أن يطلب المجنى عليه محاكمته ، وبدون طلب منه لا يجوز محاكمته .

وجاء في المادة المنكوبة : لا يجوز محاكمة من يرتكب سرقة اضراً بزوجه أو أصول أمرته أو فروعها إلا بناء على طلب المجنى عليه ، وللمجنى عليه أن يتنازل عن دعواه في أية حالة كانت عليها (١)

وتوضيحاً لما اجملناه في الصفحات السابقة لرأى الجعفرين في هذه المسألة أعود مؤكداً أن الفقه الجعفري لا يحايي أحداً على حساب غيره ، ولا يفرق بين الأنواع والأقارب على اختلاف الروابط التي تشد كلاهم إلى الآخر ، ويضع الجميع في قفص الإنهم تحت طائلة العقوبة التي وضعها الشارع لهذه الجريمة فيما لو سرق أحدهما من الآخر ، ولم يستثن من الأقارب إلا الأب لو سرق من ولده ، فلتد اعفاء من

(١) انظر الجرائم لهنسي ص ٥١

عقوبة القطع كما أعفاه من التقصاص فيما لو جنى على حياته اعتماداً على بعض الروايات التي اعفته من العقوبة ، في حين أن الولد لو سرق من أبيه يعامل كغيره من سائر الناس ، عندما تكون الشروط متوفرة في السارق والمسروق ، وأبرزها أن يأخذه الولد من حرزه ، أما حيث لا يكون المال محرزاً عنه فلا تلحقه أحكام السارق حتى ولو أخذه خفية وتجاوز النصاب ولم يكن محتاجاً إليه ، وإلى ذلك تشير رواية أبي بصير عن الإمام محمد الباقر (ع) وجاء فيها أنه سأله عن رقة في سفر سرق بعضهم متاع بعض ، قال (ع) : هذا خائن لا يقطع ، وكذا إذا سرق الإبن من منزل أبيه لأنه لا يجنب عن الدخول إليه ، ومثل ذلك ما لو سرق الأخ من أخيه أو اخته وكان يدخل عليها ولا يجنبانه .

وقد علل أبو حنيفة وتلميذه أبو يوسف استثناء الأقارب والأرحام بما جاء في الرواية المتقدمة ، وهذا الاعتبار يمكن القول بأن فقهاء المذاهب بما فهم الشيعة يلتزمون على رأي واحد في هذه المسألة ، والقائلين منهم بأن القريب يعاقب بقطع يده إذا سرق لقريبه يفترضون كون المال محرزاً عنه ؛ أما إذا لم يكن كذلك فلا يعاقب بقطع يده كما هو الحال في غيره من سائر الناس .



القصد الجنائي

لم يتعرض الفقهاء في مجاميعهم الفقهية للقصد الجنائي تحت هذا العنوان ، في حين أن القصد إلى الجريمة من الأركان التي لا بد وأن تكون متوفرة عند الجنائي في الفقه الإسلامي ، وقد أعطى الفقهاء هذه الناحية الأولوية على غيرها من سائر الشروط والقيود ، فاشتروا البلوغ والعقل لأن قصد الصبي لا يركز على التفكيك وتقدير المخاطر أو المكسب الناتجة عن أعماله ، ولأن عمده بمنزلة الخطأ بنظر الشارع ، والمجنون أسوأ حالاً منه ، كما اشتروا أن لا يكون لإقدام السارق نائماً عن شبهة في الحكم أو الموضوع ، أو في انطباق الموضوع على أفراد ، ففي جميع هذه الحالات لا يكون السارق مثولاً عن عمله ومستحقاً للعقوبة المقررة على الجرائم والمخالفات، وقد وضع المشرع مبدأ عاماً يشمل جميع الجرائم غير استثناء وصاغه بكلمة جامعة تلف إليها جميع الأفراد والمصاديق بدون استثناء ، هذا المبدأ هو قول النبي (ص) لإحدوا الحدود بالشبهات ، ومع الشبهة لا يتوفر القصد الجنائي فمن أخذ شيئاً خفية من غيره وهو معتقد بأنه مباح له أو لأنه من أموال ، أو لأن العمل الذي أقدم عليه ليس من النوع الذي يعرض الإنسان للعقوبة ونحو ذلك ففي جميع هذه الحالات لا يعاقب الآخذ بقطع يده عملاً بالمبدأ العام اأحدوا الحدود بالشبهات الذي يلازم عدم القصد إلى الجريمة ، ولا يعد سارقاً في الفقه الوضعي لعدم القصد الجنائي على حد تعبيرهم ، وأضافوا إلى ذلك أن من أخذ شيئاً ولم يكن قاصداً تملكه ، كما لو أخذه ليطلع عليه ، أو يستعمله ويرده بعد ذلك ، أو للدعاية لكل أولئك لا يعتبر أحدهم سارقاً ، لأنه لم يقدم على عمله بقصد الإساءة إلى الغير

على أن الشبهات التي ترفع العقوبة على الجرائم لا ترفع عن الجاهل مسؤولية إهماله وتساهله في تعلم الأحكام فيما لو كان متمكناً من ذلك فهو مسئول عن إهماله ويعاقب عليه ، وفي مقابل هذا النوع ، الجاهل الذي يتمكن من التعلم ولا يدرك وجوبه ، المعروف في عرف الشرعين بالجاهل القاصر فقد اغفاه الشارع حتى من العقوبة الإخروية .

ويلتقي الفقه الغربي مع الفقه الإسلامي في معنوية الجاهل القاصر ، قال الأستاذ جيني بعد أن أورد الرأي القائل بأن الجبل بالقانون لا يعذر فيه أحد من الناس ، قال : ومع ذلك يرى فريق من الشراح أنه إذا كان الشخص في ظروف يستحيل معها العلم بصدور القانون ، فلا يزال إذا خالفه جهلاً بأحكامه ، كمن كانوا محاصرين في قلعة وناخرجوا منها خالفوا بعض القوانين التي صدرت أثناء حصارهم ، وكان من المستحيل عليهم أن يعلموا بها .

ومهما كلف الحال فلا بد من توفر القصد الجنائي حتى يكون الآخذ سارقاً مستحقاً للعقوبة ، بنحو أن يكون هذا القصد معاصراً للجرمة ومستمراً معها إلى نهايتها . فإذا لم يتوفر هذا الركن فيها كالأمثلة التي ذكرناها فلا يعاقب آخذ المال بقطع يده أو بغير ذلك من العقوبات التي فرضتها القوانين الوضعية ، أما العقوبة الإخروية التي ترادف المسؤولية الأدبية ، فهذه لا تسقط عن السارق إذا كلف جاهلاً بجرمة أخذ مال الغير ، وكان متصرفاً في تعلم الأحكام ، أما إذا كلف قاصراً كما ذكرنا فلا شيء عليه .

الشروع في الجريمة

لقد تكلم فقهاء القانون عن الشروع في الجريمة على إختلاف أنواعها ، ولكنهم لم يتفقوا على رأى واحد في تحديد مسؤولية الجاني وهو لا يزال في دور التصميم أو التحضير لتنفيذ مهمته ، وحرر الشراخ بينهم يتلخص في أن الشروع هل تحقق بمجرد الإستعداد للجريمة وتحضير ما تحتاج إليه من الآلات والمعدات وكسر الحوز ونحو ذلك ، أم أن الأعمال التحضيرية لا تدخل في منطقة الشروع في الجريمة ، ولا يصدق الشروع إلا بعد الدخول فيها ومباشرتها ، فلو باشر السارق بالإستيلاء على المال ، وقبل إخراجه احسن المالك ومنعه من إخراجه فهل يصدق الشروع في الجريمة في هذه الحالة فذهب إلى كل رأى فريق ، مع الاتفاق بينهم على أن الشروع في الجريمة بفرده إذا لم يؤدي إلى الجريمة لا يوجب العقوبة المقررة لها ، وأنه لا يفلت من العقوبة والتأديب على المراحل التي أنهى إليها ، بالإضافة إلى تدارك الأضرار التي تسبب بها الجاني بمحاولة عدوانه ، وبعد اتفاقهم أيضاً على أن التصميم وشراء الآلات إذا لم يتبعه عمل إيجابي ككسر الحوز ونقب الجدار ونحو ذلك لا يعد شروعا في الجريمة .

ولم يتحدث الفقه الإسلامي عن الشروع في الجريمة بهذا العنوان كموضوع مستقل في التوبى كما تحدث عن غيره من المواضع ، كما وأنه لم يتعامل هذه المرحلة من الجريمة تجاهلاً كلياً ، بل تحدث عنها عند بحث جريمة السرقة وغيرها من الجرائم من الناحية الموضوعية .

فلقد جاء في الجواهر « الشيخ محمد حسين النجفى » ، ولو هتك الحوز بقصد

السرقه ولكنه لم يأخذ المال منه ، وجاء غيره واخذ ما فيه لم يقطع أحدهما بلا خلاف
اجده ، وأضاف إلى ذلك . ضرورة عدم صدق السرقه على عمل الأول ، وعدم
الأخذ من الحرز بالنسبة للثاني ، نعم يجب على الأول إصلاح ما أفسده ، كما يجب على
الثاني رد المال لصاحبه .

ولو تعاونوا على النقب او كسر الصندوق مثلاً وأخذ ما فيه أحدهما يكون
السارق وحده لأنه أخرج المال من حرزه بعد أن هتكه ؛ اما الثاني فلا يعاقب
بعقوبة السارق ، لأنه وإن شرع في الجرمه ولكنه لم يأت بها ، إلى غير ذلك من
الأمثله التي تؤكد أن الشروع في الجرمه لا يكون إلا مباشرة الدخول فيها
كالمثالين السابقين ، اما الأعمال التحضيرية بفردا إذا لم تقترب بعمل يسهل للجاني
أخذ المال من مقره تدخل في مرحله الجرمه أو الشروع فيها ولا في نطاق المخالفات
التي توعد الله عليها بالعذاب والعقاب .

ومجمل القول أن من يشرع في الجرمه إذا لم يتابع مسيرته حتى النهاية إما كان
نوع الجرمه لا يعاقب بالعقوبة المفروضة لأجل الجرمه ، ولكنه لا يفلت من
العقوبة التي يراها الحاكم كغفلة باحترام القانون وكافية لتأديب العصاة والمجرمين .

قال في الجواهر كتاب الحدود : لا خلاف ولا إشكال نصاً وفتوى في
أن كل من فعل محرماً وترك واجباً من الكبائر فلإمام تعزيره بما لا يبلغ الحد ،
وتقليده يرجع إلى الإمام على شرط أن لا يبلغ العقوبات المقررة للجرائم والجنايات
وإدنى مراتب التعزير الإهانة والتوبيخ إذا رأى الحاكم ، أن هذا المقدار يتناسب
مع خطره للعصية وبما لا يرب فيه أن السرقه التي فرض لها الشارع عقوبة القطع
لا تم إلا بالإستيلاء على المال أو المتاع استيلاء كاملاً بنحو يخرج عن حيازة مالكه
ويصعق في قبضة السارق وتحت سيطرته وسلطانه ، فإذا كانت من منزل فلكمي

تم السرقة لا بد من إخراج المتاع من مكانه والخروج به من الغرفة أو الدار بكاملها وكل عمل من الأعمال التي تبتق الجريمة يعتبر معصية بذاته ، ولو كانت بلحاظ كونه وسيلة للسرقة يعتبر جزءاً من مجموعة الأعمال التي تتكرر منها الجريمة بكاملها .

أدلة الإثبات

قال فقهاء الشيعة في مجاميعهم ما حاصله : لا خلاف ولا إشكال في أن جريمة السرقة تثبت بشهادة العدلين ، لأن البينة التي يرتبط بها مصير الخصومات والمنازعات المالية وغيرها تتكون من شاهدين عدلين ، وأدلة الإكتفاء هما في فصل الخصومات تشمل هذا المورد وغيره ، هذا بالإضافة إلى النصوص الخاصة التي تصرح بالإكتفاء بها في هذا المورد بخصوصه وكما ثبتت هذه الجريمة بالبينة تثبت بالإقرار ، وبالرغم من أن الإقرار ينفذ على المقر في الخصومات المالية وغيرها بمجرد صدوره ولو مرة واحدة ويعتبره الشارع من أقوى أدلة الإثبات وأحرص في مقام التعبير عن الواقع ، لأن المقر يجبر عن أمر وقع منه ويلزم نفسه ببعائه وآثاره بالرغم من كل ذلك فإن الشارع في الجرائم لم يكتف به مرة واحدة لأثبات الجريمة ، بمعنى أن عقوبة السرقة لا تترب إلا بعد الإقرار مرتين ؛ فإن رجع المقر عن إقراره الأول أو امتنع عن الإقرار الثاني لا يعاقب بقطع يده ولا بالرجم لو أقر بالزنا ونحو ذلك ، في حين أنه يكون مسؤولاً عن الحال الذي أقر بسرقة ، ويلزمه الحاكم برده إلى مالكه ، وقد روى جميل بن دراج عن أبي عبد الله الصادق (ع) أنه قال : لا يقطع المارق حتى يقر بالسرقة مرتين ، فليتب رجوع ضمن السرقة ولم يقطع .

ويمكن تعليل ذلك بأن المقر حيناً أقر بالسرقة ، فقد اعترف باستيلائه على

مال الغير ظلماً وعدواناً ولازم ذلك كونه مضموناً عليه ، أما بإرجاعه أن كل ما موجوداً ، أو بإرجاعه بطله أن كان تالفاً ، اما العقوبة فيثبت أنها حق الله سبحانه وغضوه عنها لا يزاحم حقاً لأحد من عباده فقد فسح المجال للمقر أن يتراجع عن إقراره ، وطلب إليه تأكيد إقراره الأول حتى إذا إمتنع أو تراجع اغفاه من مسؤولية الجريمة ، هذا بالإضافة إلى أن إمتناعه عن تأكيد الإقرار ، أو تراجع عنه بما يدعو إلى الشبهة عند المحاكم ، والحدود تسقط عندما تعترضها الشبهات ، وقال الشيخ في جواهره : ولا تكفي المرة في القطع وأن ثبت بها المال كما ثبت بشهادة الرجل والمرأتين واليمين المردودة ، وأن قلنا ان الإقرار كالكالينه ، لكنه بالنسبة للمال دون القطع ، ويعنى بذلك أن الإقرار إذا صدر من السارق مرة واحدة لا يكفي لعقوبته بقطع يده ، في حين أنه يكفي لإلزامه برد المال المسروق أو بطله ان كان تالفاً ، فهو بالنسبة لحقوق العباد كغيره من طرق الإثبات ، وأكد في الجواهر ، أن الاكتفاء بالإقرار مرة واحدة لم ينب إلا للشيخ « الطوسي » من فقهاء الشيعة فيما لو كان الإقرار عند الإمام الشرعي ، ولا مصدر لهذا الرأي إلا إطلاق أدلة الإقرار التي تشمل المرة والأكثر ، بالإضافة إلى رواية فضيل بن يسار عن الإمام الصادق (ع) وجاء فيها . إذا أقر السارق بالسرقة على نفسه مرة واحدة قطعت يده .

ولكن الفقهاء اعرضوا عنها ولم يعملوا بمضمونها ، لأن الروايات التي تؤيد الرأي الأول أصح سنداً وأقرب إلى منطق الشريعة التي لم تتساهل في إثبات الجرائم من ناحية العقوبات المفروضة عليها ، وأعطت للمتهم الحق في إثارة الشبهات حول جرمته ليتخلص من عقوبتها .

ومما كان الحال فلا بد وأن تتوفر في المقر الشروط العامة التي لا يسمح التكليف والعقوبة بدونها ، وهي البلوغ والعقل والإختيار ، وأضافوا إلى ذلك

الحرية من حيث أن الإقرار يستتبع العقوبة ، وإقرار العبد بهذا الملاحظ يراحم حق الغير لأنه يملك لشخص آخر .

ولو رجع المقر عن إقراره بعد أن أقر مرتين وأنكر الجرم الذي أقر به أولاً ، فقد رجع أكثر الفقهاء علم الإعتداد برجوعه لأن رجوعه بعد إقراره على نفسه والزامه لها بمسئولية ما جناه يعتبر تهرباً من الآثار التي التزم بها ضمناً ووضع نفسه في معرض تنفيذها ، هذا بالإضافة إلى النصوص الصريحة في عدم الإعتدال بالإنكار بعد الإقرار مرتين .

وفي مقابل هذا الرأي الذي تبناه أكثر الفقهاء ، ذهب جماعة إلى أن أنكار الجاني بعد الإقرار مرتين يقطع العقوبة ، ويبقى عليه الضمان لأنه يثبت بالإقرار الأول إعاداً على بعض النصوص بالإضافة إلى أن رجوعه قد يكون شبهة عند الحاكم « والحدود تبدأ بالشبهات » (١) .

وهذا الرأي لا يعبر عن رأي الشيعة في هذه المسألة ، لأن الكثيرة الغالبة من الفقهاء تعتمد الرأي الأول .

الإقرار في فقه المذاهب

اتفق مالك والشافعي وأبو حنيفة على كفاية الإقرار مرة واحدة في جريمة السرقة وغيرها ، لأن أدلة نفوذه لم تفصل بين حالة وأخرى ؛ ولا بين مودد وآخر واشترط التعدد كل من الحنابلة والزيدي وأبو يوسف من فقهاء الأحناف ؛ لأن النبي (ص) على حد تسييرهم لم يقطع أحداً من السراق ، إلا إذا أقر على نفسه مرتين ،

(١) انظر الجواهر مسألة ما لو أقر مرتين ورجع عن إقراره

وفيا يعود إلى ضمان المال فالجميع يكتفون بالإقرار الأول (١).

ولو انحصر الطريق لأثبت هذه الجرمية بالينة فلا بد من رجلين عدلين ، ولا تثبت بشهادة النساء وحدهن ، ولا بين مع الرجال ، ولا باليمين وشهادة رجل واحد كما هو الشأن في جميع الجرائم التي وضع لها الشارع العقوبات المقددة ، والتي هي حق لله على حد تعبير الفقهاء الجعفرين ، ولقد صرحوا بأنه لا يثبت شيء من حقوق الله سبحانه بشاهد وامرأتين ولا بشاهد ويمين ، ولا بشهادة النساء منفردات مما بلغ عددهن ؛ وإضاف الفقهاء إلى ذلك . أن كل خصومة كانت على مال أو المقصود منها المال يصح للقضاء بها بشاهدين وشاهد ويمين المدعي وشاهد وامرأتين كالمقصومة على الدين والقرض والغصب والقطعة والبيع والإجارة والوصية والجنابات التي لا تخص فيها ككناية الخطأ والعمد ، وفي غير ذلك من الخصومات التي لا يقصد منها المال كالسرقة لقطع اليد وقتل العمد لقصاص وشرب الخمر والزنا ونحو ذلك والحقوا بهذه الأمور شهادتين على الملأ ، وجاء في رواية محمد بن مسلم عن أبي جعفر الباقر (ع) أنه قال لو كان الأمر إلينا لا جزأ شهادة الرجل الواحد إذا علم منه خبر مع يمين الخصم في حقوق الناس ، فأما ما كان من حقوق الله تعالى أو رؤية الملأ فلا .

وفي مقابل هذا الرأي الذي ينص على الإكتفاء بشهادة الرجل الواحد مع اليمين والنساء في حقوق الناس ، في مقابلة رأي آخر تبناه بعض الفقهاء ينص على عدم الإكتفاء بالشاهد الواحد مع اليمين ، أو النساء إلا في الديون ، وفيما عدا ذلك سواء كان حقا لله أو لعباده لا تقبل فيه إلا شهادة العدول من الرجال ، والحق

(١) انظر التشريع الجنائي لعبد القادر عودي ص ٦١٦

انصار هذا الرأي على بعض الروايات الحاكية لقضاء النبي (ص) وعلي (ع) في الدين بشاهد ويمين المدعي، ونظراً لأن هذه الروايات من الممكن بالنسبة إليها أن تكون واحدة لبيان مشروعية القضاء باليمين وشهادة الواحد لا لبيان ما يكفي فيه الواحد واليمين وما لا يكفي فيه ذلك، أو أن قضاءهما بالدين بشاهد ويمين من حيث أنها أحد الأفراد التي يعضيها بمثل ذلك، لا من حيث أن هذا النوع من وسائل الإثبات لا يكفي في غيرها ونظراً لذلك فقد اعرض عنها الفقهاء واخضعوا بالرأي الأول .

ويكتفي السنة بشاهد واحد ويمين المدعي ، وبشاهد وامرأتين ، وبشروط ابو حنيفة مع ذلك عدم التقادم لقبول الشهادة ، ومع الفاصل الطويل بين الشهادة والجريمة لا يعاقب الجاني بقطع يده ، ولكنه يصبح مسئولاً عن المال المروق ، و اضاف الأستاذ بهسي في كتابه الجرائم إلى ذلك أن على القاضي أن يأل الشهود عن ماهية السرقة وكيفيتها ومكانها وزمانها .

ونص الأستاذ عودي في كتابه التشريع الجنائي . على أن الأئمة الثلاثة لا يعرفون التقادم ولا يسلون به مادام القاضي مقتنعاً بصحتها .

وأضاف إلى ذلك الأستاذ عودي أن السرقة تثبت باليمين المردودة عند الشافعي فإذا حلف المدعي اليمين المردودة يعاقب المتهم بقطع يده ، لأنها بمنزلة إقرار المتهم على حد تعبيره ، واستطرد يقول : أن الرأي الراجح الذي تشاه الأئمة الثلاثة احمد ومالك وابو حنيفة ؛ أن هذه الجريمة لا تثبت إلا بالإقرار أو الينة ، اما اليمين التي ترد على المدعي مع عدم الينة فيصح القضاء بها في الخصومات المالية لا غير ، وعلى اساس ذلك يمكن الإكتفاء في المقام باليمين المردودة لضاف المال

المسروق واسترجاعه لا غير (١)

ولو تكررت جريمة السرقة مرتين على التعاقب ، وأخذ بعد ذلك فأقام عليه صاحب المال البيعة عليهما معاً ، أو أقربهما ، قال جماعة من فقهاء الشيعة يعاقب بقطع يده على المرة الأولى لأن سببه أسبق ، ونص على ذلك بكر بن أعين في روايته عن الإمام محمد الباقر «ع» وجاء فيها . أن رجلاً سرق فلم يقد عليه أحد ، ثم سرق ثانية فأخذ بها فقامت عليه البيعة بالأولى والثانية ، فقال «ع» : تقطع يده للأولى ولا تقطع رجله للثانية ، فقال له ، السائل : وكيف ذاك ؟ قال : لأن الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الأولى والأخيرة قبل أن تقطع يده للسرقة الأولى ، ولو أن الشهود شهدوا بالسرقة الأولى وامسكوا حتى تقطع يده ، ثم شهدوا بالسرقة الأخيرة قطعت رجله اليسرى بها .

ومقتضى الرواية تداخل الأسباب ، واعتبار البين سبباً واحداً ، وهو وإن كان مخالفاً للإصول والقواعد العامة إلا أن وجود النص يفرض علينا التقيّد به ، ومع أن النص المنكور صريح في أن السابق في مثل هذه الحالة يعاقب على جرمته الأولى فقد نص جماعة على أنه يعاقب للثانية لأنه وقع في يد القضاء بسببها ، ومهما كان الحال فالكل متفقون على أن الجاني يعاقب بقطع يده لا غير ، ولكنه يغرم المال للإثنين ، لأن البيعة قد شهدت عليه بالسرقة من شخصين ، والإكتفاء بغرامة واحدة كما يقتضيه القول بالتداخل يفوت على كل منها نصفها له (٢) ويدعي الأستاذ عودي أن فقهاء الأحناف قد اتفقوا على أنه إذا تعدد المجرى

(١) انظر ٣٢ جهني و٦١٢ و٦١٧ لهودي جزء ٢

(٢) انظر الجواهر والمالك كتاب الجنود

عليهم بأن سرق الجاني من اثنين أو أكثر على التعاقب واقاموا عليه الينة بالسرقتين يعاقب بقطع يده لا غير ويرى فريق منهم ان المجنى عليهم اذا خاصوا الجاني عند الحاكم وقدموا الينة على جريمته لا يضمن المالم المسروق لأحد منهم ، ذلك على حد زعمهم أن دعواهم عليه تستلزم طلب العقوبة ، ولا تجتمع العقوبة مع الضمان وإذا خاصمه أحدهم واثبت عليه بالينة أو بغيرها من وسائل الإثبات ولم يخاصم الباقي ، يسقط عنه الضمان بالنسبة لصاحب الدعوى وبغرم المالم الذي سرقه للثاني ، لأن خصومة أحدهما للسارق تستلزم العقوبة ، ولا ضمان مع العقوبة ، فيبقى حق الطرف الثاني ثابتاً بمقتضى الينة ، فعليه أن يؤدي له ما أخذه منه ان كان موجوداً وبدله أن كان تالفاً ، وقد نسب هذا التفصيل لابي يوسف ومحمد بن الحسن الشيباني ، كما نسب لابي حنيفة عدم الضمان لكل منهما سواء خاصة أحدهم أو جميعهم .

ويدعي ان الشافعي واحمد بن حنبل ذهب إلى أنه إذا أقيمت الينة على الجاني يغرم المالم المسروق لكل منها ، ولا منافاة بين عقوبته بقطع يده وتغريمه الاموال التي استولى عليها بهذا الطريق ، ولتقي معها قهاء المالكية في هذا الرأي ما لم يكن السارق معسراً حين السرقة وقد تلف المسروق وبقي معسراً إلى حين الخصومة ، ففي مثل ذلك يسقط عنه الضمان لأن تغريمه والحال هذه عقوبة

والجريمة الواحدة لا يعاقب عليها بعقوبتين ، اما إذا كان ميسوراً حين الجريمة وكانت العين باقية فلا يعد أرجاعها للمالكها عقوبة للسارق (١)

(١) التشريع الجنائي لعودي ص ٦١٩ و ٦٢٠

لا عقوبة إلا بعد الخصومة

اتفق أكثر الفقهاء على أن السارق لا يعاقب بقطع يده إلا إذا طالب صاحب الحق ورفع أمره إلى الحاكم ، فلو قامت عليه اليقينة تلقائياً من دون مطالبة صاحب الحق ، أو علم الحاكم بالجرعة ، أو أقر بها الجاني مرتين ، فليس للحاكم أن ينفذ به العقوبة المفروضة .

وجاء في المرويات عن الإمام الصادق «ع» ما يؤكد هذا الرأي ، فقد روى عنه الحسين بن خالد أنه قال : الواجب على الإمام إذا نظر إلى رجل يزني أو يشرب الخمر أن يقيم عليه الحد ، ولا يحتاج إلى بيعة مع نظره لأنه أمين الله في خلقه ، وإذا نظر إلى رجل يسرق فالواجب عليه أن يزجوه وينهيه ويمضي ويبدعه ، قال كيف ذلك ؟ قال الإمام «ع» : لأن الحق إذا كان لله فالواجب على الإمام أقامته وإذا كان للناس فهو للناس .

وقد أخذ بهذه الرواية جميع الفقهاء إذا استثنينا الشيخ الطوسي في كتابيه الخلاف والمبسوط ، حيث نص فيها أن السارق إذا أقر على نفسه بالسرقة فعلى الإمام أن يقيم عليه الحد ، كما يقتضيه النص القرآني الشامل لهذه الصورة ، والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما .

وأضاف إلى ذلك ؛ وفي غير هذه الصورة لا يقطع بدوّن خصومة صاحب المال لإحتمال الشبهة في حقه .

ولو ذهب صاحب المال حقه إلى السارق ، أو عفى عن جريمته قبل أن يرفع الدعوى إلى الحاكم لا تسمع دعواه بعد ذلك ويسقط عنه الحد .

وجاء عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : من أخذ سارقاً فعفى عنه فذلك له ،
فإذا رفع أمره إلى الإمام (ع) قطع يده ، فلو قال بعد ذلك : أنا أهله لم يدعه
الإمام حتى يقطعه ، إنما الهبة قبل أن يرفع الأمر إلى الإمام. وقد أخذ بهذه الرواية
جميع الفقهاء كما نص على ذلك الشيخ في جواهره (١) وملتقى الأحناف مع الجعفرين
في هذه المسألة التامة كلياً .

بينما وقف المالكية موقف المتحمس لصلاحية الحاكم ، وصرحوا بأن
الشهود إذا شهدوا بالسرقه عند الحاكم ولو لم يكن بطلب من المجنى عليه أو كان
المال المسروق لغائب أو مجهول الإقامة يكتفي الحاكم بها ويتولى إقامة الحد عليه ،
لأن الحد حق لله سبحانه ، فإذا ثبتت الجريمة بإحدى طرق الإثبات فعلى الحاكم
أن ينفذ الحق المترتب عليها ، وأضاف إلى ذلك الأستاذ عودي وهو يعرض رأي
المالكية ؛ وأضاف أن المجنى عليه لو كذب الشهود فلا يمنع ذلك من تنفيذ العقوبة .

أما الشافعي فقد اعتبر الحصومة شرطاً للتنفيذ ، وبدونها يحق للعالم أن
يسمع الشهادة ، ويحكم بقتضاها ، وعندما يحض المجنى عليه ويطلب يصبح الحكم صالحاً
للتنفيذ بالنسبة إلى العقوبة ، وفيما يعود إلى المال المسروق فلا يحق للحاكم أن
يسمع أو يحكم على السارق برد المال أو بدله ، إلا بعد خصومة المالك وحضوره حين
الشهادة والمحاباة وأبان في هذه المسألة ، فالرأي الراجح الشائع بين فقاههم هو الرأي
الذي ذهب إليه الأحناف ، والثاني يتفق مع رأي المالكية (٢)

١٠) انظر الجواهر المسألة الرابعة من كتاب الحدود

٢٠) الشريعة الجنائي لعودي

لو اشترك اثنان في السرقة

إذا اشترك اثنان في السرقة كما لو سرقا نصاباً أخرجاه من حرزه بالكسروط المتقدمة فقد ذهب فريق من الفقهاء إلى أن كلا منهما مسئول عن الجريمة ومستحق للعقوبة المفروضة لها ، لأن كلا منهما يصدق في حقه أنه سرق نصاباً ، وجاء في بعض المرويات عن الأئمة «ع» أنه إذا بلغت السرقة نصاباً وأخرجوها باجمعهم وجب عليهم القطع ، ولكن هذا الرأي بالرغم من بعض المرويات التي تسانده تعرض للنقد والمجوم من فريق آخر من الفقهاء ، لأن السارق إنما يعاقب بقطع يده إذا أخرج نصاباً من حرزه ، وكل منها بانفراده لم يخرج نصاباً ولازم ذلك اعفاهما معاً من العقوبة ، وقد التزم أنصار هذا الرأي بتفسير الرواية القائلة إذا اشترك الجميع في إخراج النصاب وجب عليهم القطع ، التزموا بتأويلها بصورة ما إذا بلغ نصيب كل واحد منهم نصاباً ، وليس ذلك يعيد عنها .



عقوبة السارق

لقد اتفق الجعفريون في فقههم على أن السارق بعد إقراره أو قيام اليقظة عليه يعاقب بقطع يده كما نصت على ذلك الآية والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما .

وبما أن الآية لم تعرض للمس الذي تقطع منه ولا كيفية التنفيذ ، فقد جاءت النصوص عن النبي والأئمة «ع» المكملّة للتشريع تفسر ما أجملته الآية وتبين الكيفية التي يجب أن تكون عليها ، ففي رواية هلال عن الإمام الصادق «ع» أنه قال : قلت للإمام الصادق «ع» أخبرني عن السارق لم تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولا تقطع رجله اليمنى فقال «ع» ما أحسن ما سألت ؛ فإذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى سقط على جانبه الأيسر ولم يقدر على القيام ، فإذا قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى اعتدل واستوى قائماً ، قلت جعلت فداك : كيف يقوم وقد قطعت رجله ؟ فقال الإمام «ع» : أن القطع ليس حيث رأيت تقطع الرجل من الكعب ويترك له من المقدم ما يقوى عليه ويصلي وبعد الله ، فقلت له من أين تقطع اليد ؟ قال : تقطع الأربع أصابع ويترك الإبهام يعتمد عليها في الصلاة ويغسل بها وجهه .

وجاء في بعض الروايات أن العقوبة تنفذ بالسارق وهو جالس وتشد يده مجبل وقد إلى أن يظهر المفصل ، وتضيف إلى ذلك . أن الكفين لا يبدوان تكون حادة حتى لا يتعرض للتعذيب والأذى .

ومن ذلك تبين أن عقوبة السارق هي بقطع أصابعه الأربعة بكاملها بحيث لا يبقى من يده إلا الإبهام والراحة .

فان سرق مرة ثانية قطعت رجله اليسرى وجاء في الجواهر وغيرها من مجاميع الفقه . انه لو سرق ثانياً قطعت رجله اليسرى بخلاف في ذلك نصاً وفتوى ، وضافوا إلى ذلك . ان الفاضل في كتبه (١) نص على ان الرجل تقطع من مفصل القدم ويترك له العقب يعتمد عليه ، وقد روى ابو بصير عن الامام الصادق (ع) انه قال : تقطع اليد من وسط الكف ولا تقطع الأبهام ، ولذا قطعت الرجل ترك العقب ولم يقطع

وقد اختلفت آراء الفقهاء في المقدار الذي يقطع من الرجل وتباينت آراؤهم في ذلك في حين انهم اتفقوا تقريباً بالنسبة لليد اليمنى ، ولعل مرد الخلاف بينهم بالنسبة للرجل يعود الى ان أكثر الروايات لم تحدد محل القطع بالإضافة إلى اجمال بعضها وعدم وضوح المراد منه بشكل يرفع الالتباس .

ومما كان الحال فتحقيق هذه الناحية يكاد ان يكون معدوم الفائدة لاسيما وان هذا النوع من العقوبة اصبح مهجوراً لم تقره القوانين الموضوعية التي تعمل بسببها الحكومات الإسلامية في حين ان الحكومات الإسلامية لو اخذت العقوبات التي وضعها الاسلام بعين الاعتبار وطبقتها على المجرمين لوجدت ان نسبة الجريمة اقل مما هي عليه الآن بعشرات المرات كما ذكرنا في الفصول السابقة .

ولو عاد المجرم إلى السرقة مرة ثالثة يعاقب بالحبس المؤبد إلى ان يموت فإذا سرق في السجن يقتل ، لأنه يصبح عضواً فاسداً يجب استصاله من جسم المجتمع الذي ارادفه له ان ينعم بالحرية والفضيلة والكرامة .

(١) الفاضل هو محمد بن الحسن بن محمد المعروف بالفاضل الهندي والمتوفى سنة

١١٣٧ هجرية .

وجاء في المجاميع الفقهية . انه اذا سرق ثلاث مرات مجبس في الثالثة مؤبداً ولا يقطع شيء من اعضائه ، وقد اكدت ذلك النصوص الكثيرة ودوى سماعه عن الامام الصادق (ع) انه قال : اذا أخذ السارق قطعت يده من وسط الكف فإن عاد قطعت رجله ، فإن عاد اودع في السجن ، فإن سرق وهو فيه قتل في الرابعة ، والظاهر اتفاق الفقهاء على مضمون هذه الرواية .

ولسو كانت اليد اليمنى مثلولة ، او كانتا معاً مثلولتين ، او اليسرى وحدها مثلولة ، ففي جميع هذه الفروض يعاقب بقطع يده اليمنى ، بل وحتى لو لم تكن له يد يسرى كما نص على ذلك اكثر الفقهاء .

وجاء في رواية عبد الله بن سنان عن الامام الصادق (ع) أنه قال : من كان أشل اليد اليمنى واليسرى وقد تقطع يمينه على كل حال .

وفي مقابل هذا الرأي يرى بعض الفقهاء أن من كان بهذه الحالة مجبس إلى أن يموت أو يتوب ، لأن اليد المثلولة كاللعنومة فإذا قطعت يده الصحيحة يصح كالفقيد ليديه على حد تعبيرهم ، وأعتد أنصار هذا الرأي على رواية المفضل بن صالح وجاء فيها إذا سرق الرجل ويده مثلاه لم تقطع يده ولا رجله ، ولكن أنصار الرأي الأول لم يعتمدوا على هذه الرواية وغيرها بما يشعر بسقوط العقوبة من حيث أن الشروط المطلوبة في الراوي والرواية لم تتوفر في هذا النوع من المرويات .

ويبدو من النصوص الفقهية أن على الحاكم أن ينفذ العقوبة المفروضة على السارق حتى ولو كان مقطوع اليد اليسرى لبيب من الأسباب ، ونص في الجواهر أنه لم يبعد خلافاً في هذه المسألة والتي قبلها إلا من الإسكافي (١) أعتاداً على بعض

١٥ الإسكافي هو محمد بن احمد الجينيد كلف من أعيان علماء الطائفة الشيعية في القرن الرابع الهجري ، وله من المؤلفات ما يقرب من خمسين مؤلفاً في الفقه وغيره : وكانت وفاته سنة ٣٨١ هجرية في الري من بلاد إيران .

النصوص التي لاتصلح لمقاومة القواعد العامة والخاصة والتي لم تساهل في تنفيذ العقوبة حتى في مثل هذه الحالات ، ولم يستثنى الفقهاء إلا حالة واحدة وهي مالهو ككانت أعضاء السارق حين مباشرة الجريمة ككلها تامة وصحيحة ، ولكن ذهبت يمينه بعد أن سرق لسبب من الأسباب ، ففي مثل ذلك تسقط العقوبة عنه ، لأنها تعلقت بيمينه حين الجريمة على حد تعبير الفقهاء فإذا ذهبت بعدها لسبب من الأسباب يفوت محل التنفيذ

وبجمل القول أن النصوص الشرعية حريصة على إقامة الحدود وتفتينها بالمجرمين إذا تكاملت الشروط وتوفرت للمحاكم جميع الأسباب المثبتة لها قطعاً لدابر الفساد وصونا لأموال العباد من عبث الأثمرار والمفسدين ، ولا تسقط العقوبة عن المجرم إلا بالتوبة والرجوع إلى الله سبحانه وإرجاع الحق لأصحابه ، على شرط أن يكون ذلك قبل الحصومة والشهادة أو الإقرار بها ، أما لو تاب بعد شهادة الشهود وتوفر جميع الأدلة فلا تنفعه توبته ، وليس للإمام صلاحية العفو عنه في هذه الحالة .

وجاء عن علي (ع) أنه قال للإشعث بن قيس : إذا قامت البينة فليس للإمام أن يعفو .

أما لو ثبتت الجريمة على السارق بإقراره بها مرتين في مجلس الحصومة وتاب بعد ذلك ، فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن الإمام يصح بالحيار بين العفو والتنفيذ قياساً على سقوط العقوبة الإخروية بها ، في حين أنها أشد وأعظم من عقوبة القطع .

ونص في الجواهر على عدم الفرق بين ثبوت الجريمة بالبينة أو الإقرار ، من حيث أن الإمام لم يعد يملك حق العفو عن المجرم ، وأن توبته لاتجديه شيئاً إلا بالنسبة إلى العقاب الإخروي ولا يلزم ، من سقوطه سقوط العقاب الدنيوي ، وقياس أحدهما على الآخر من أسوأ أنواع القياس الباطل .

وقد اطلال الفقهاء في المقام في عرض الأقوال وأدلتها ونقضها والتفريع عليها حسب العادة المتبعة بينهم في مختلف المسائل والمواضيع (١) .

وبعد التبصع في الكتب المعدة لإحصاء آراء فقهاء المذاهب الأربعة نجد أن الخلاف بينهم في العقوبة ومراحلها أن لم يكن أوسع من الخلاف الواقع بين فقهاء الشيعة ، فلا يقل عنه ، ولعل منشأ الخلاف كما يرجع ذلك بعض المؤلفين في هذا الموضوع هو إجمال الآية الكريمة التي نصت على عقوبة السارق ، في حين أن الاعتدال عليها في تشخيص الجزئيات والتفريعات لا مبرر له ، لأن الآية لم ترد إلا لتشريع عقوبة السارق ، كما هو الحال في أكثر آيات الشريعة التي تضع المبادئ العامة وتترك التفاصيل والشروط للجنة الكريمة باعتبارها قد تعهدت تفصيل ما أجمله القرآن ، وبيان ما أهملته آياته ، وتوضيح غوامضه وأسماؤه ، ومع أنها لم ترد إلا لهذه الغاية فقد أستدل بها الجميع واعتمدها كل واحد لرأيه في جميع الفروض ومن أمثلة ذلك أن عطاء أحد فقهاء التابعين قال : إذا سرق السارق تقطع يده للمرة الأولى ، فإن عاد فلا شيء عليه غير الحبس لأن الآية لم تعرض لقطع الرجل .

وقال داود الظاهري وأتباعه : إذا عاد إلى السرقة تقطع يده الثانية وفي الثالثة يعاقب بالسجن إلى أن يتوب إلى الله سبحانه ، لأن الآية لم تعرض إلا لقطع الأيدي إلى غير ذلك من الآراء المختلفة التي تعتمد إطلاق الآية مع العلم أن الآية ليست الدليل الوحيد الذي يجب الوقوف عنده ، ويتفق الزيدية وإبراهيمية وأحمد بن حنبل في أحد آرائه الواسعة الانتشار ، يتفق هؤلاء مع الجعفرين في محل العقوبة ومراحلها عندما تتكرر الجريمة .

«١» انظر الجواهر والمالك والرياض وغيرها من مجاميع الفقه الشيعي .

بيننا يرى المالكبة والشافعي أن السارق يعاقب بقطع يديه ورجليه إذا تكررت منه الجريمة أربع مرات في كل مرة عضو من هذه الأعضاء وفي الخامسة بالحبس المؤبد .

ويدعي الأستاذ عودي أنه من المتفق عليه بين جميع فقهاء المذاهب أن العقوبة تسقط عن السارق إذا ذهب العضو المعرض للقطع لسبب من الأسباب بعد الجريمة لا قبلها كما كان نوع ذلك السبب وإذا كان تلف العضو قبل الجريمة فلا تسقط العقوبة وتوجه إلى العضو الباقي ، وهو الذي تبناه أكثر فقهاء الشيعة كما ذكرنا

وتتفق المذاهب الأربعة على أن المثل الذي تقطع منه اليد هو مفصل الزند لنحو لا يبقى منها شيء كما تقطع الرجل من مفصل الكعب ، ولهم خلافات وآراء متشعبة في أكثر العروض التي فروعها الفقهاء على أصول هذه المسائل كما يبدو ذلك من مجاميعهم الفقهية (١)

«١» انظر التشريع الجنائي للأستاذ عودي ص ٦٣٢ و٦٣٤



الفصل الثالث

المحارب

لقد تناول الإسلام في تشريعاته جميع الشئون التي من شأنها أن توفر للمجتمع أفضل الحلول لمشاكل الأفراد والجماعات ، ووضع فيها وضعه من القوانين، العقوبات التي تبدو وكأنها صارمة إذا قيس بغيرها من القوانين الوضعية بعد أن قطعت مسافات بعيدة حتى انتهت إلى ما هي عليه الآن ولكن العقوبات التي فرضها الإسلام لتأديب المجرمين على قسوتها المزعومة أكثر عطاء وأصلح من القوانين الوضعية لحماية المجتمع من العبث والفساد الذي يهدد المجتمع بالتفكك والإفلال ، ويعرض كرامة الإنسان للعنوان ، وأمواله للبعث المستشري ، وعرضه لذوي الشهوات والأفلاكين وبلغ من حيلة الإسلام على سلامة المجتمع ، أن اعتبر كل ما يسيء إلى الناس ، أو يعرض الأمن للخلل والإضطراب جرعة لا بد من استئصالها بكل ثمن ، فمن حمل السلاح لتعكير أمن المواطنين ونشر الفوضى والتشويش وترويع الناس ، كان مجرمًا ينظر الإسلام ومتحققاً للقتل والتمثيل به لأنه يسعى في الأرض فساداً على حد تعبير الآية إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف ، أو ينقروا من الأرض .

وقال في الجواهر : ويتحقق الفساد في الأرض بإضافة كل من يجرم إضافته من الناس من غير فرق بين المسلم وغيره في بلاد الإسلام وغيرها ، وأكد هذا

المضمون فخر المحققين في الدروس حيث قال : المحارب هو من جرد السلاح للاخافة ، وأضاف ان تخويف من حرم الله اخافته بمثابة حرب الله ورسوله ، من غير فرق بين أن يكون هذا العمل في بر أو بحر ليلاً أو نهاراً ، في الحواضر والبادي أو أي مكان أهل بالسكان .

وجاء في رواية محمد بن مسلم عن الإمام الباقر «ع» أنه قال : من شهر السلاح في مصر من الأمصار فمقر أقتص منه وتقي من ذلك المصر ، ومن شهر السلاح في مصر فضرب وعقر وأخذ المال ولم يقتل فهو محارب ، وجزاؤه جزاء المحاربين ، وامره يعود إلى الإمام أن شاء قتله وصلبه ، وإن شاء قطع يديه ورجليه ، وأضاف إلى ذلك . وإن ضرب وقتل وأخذ المال فعلى الإمام أن يقطع يده بالسرقة ، ثم يدفعه إلى أولياء المقتول فيشبعونه بالمال ثم يقتلونه ، فقال له ابو عبيدة : أرايت أن عفى عنه أولياء المقتول ؟ فقال «ع» : ان عفى عنه أولياء المقتول كان على الإمام أن يقتله ، لأنه قد حارب وقتل وسرق ، حتى ولو اختار أولياء المقتول الدية .

وأكدت النصوص الفقهية واكثر الروايات ، ان من حمل السلاح في ليل او نهار لإذالم يقصد التخويف والتشويش بنحو يكون مظهره لا يؤدي لهذه الغاية لا يكون محارباً فلا بد أن يكون عمله بهذا الداعي وأن يكون من شأنه إحداث الخوف والتشويش وقد اعطى جماعة من الفقهاء صفة المحارب المستحق للعقوبة لكل من حمل السلاح بقصد تخويف الناس وترويعهم ، ولو لم يكن الفاعل بمن يخافه الناس حتى ولو كان مجزأ بأحدث انواع الأسلحة وأفتكها على نحو يكون المظهر بهذا المظهر تمام الموضوع للعقوبات التي فرضها الآية الكريمة ، وأكدت الروايات عن النبي والائمة الاطهار ، (ع) ولو لم يتوكل عليه تخويف وترويع ، وجنح إلى هذا الرأي الشيخ النجفي في جواهره ، حيث اكتفى بهذا المظهر إذا كان من شأنه ان يبعث الخوف والاخلال بالأمن والاستقرار ولو لم يكن مخلصاً .

ولكن الفريق الآخر من الفقهاء لم يأخذوا بظاهر الآية والنصوص المؤيدة لها وانطلقوا من الأهداف التي شرعت لحمايتها هذه العقوبة فلم يكتفوا بمجرد الظهور بهذا المظهر المريب ما لم يكن مؤدياً للاخلال بالأمن وترويع الناس بالعنوان الذي يعرض ملامتهم للخطر .

وعلى التقديرين فلو حمل السلاح متخفياً وأخذ المال ، أو قتل وأسر ثم فر بعد ذلك متخفياً عن الناس لا يعد محارباً مستحقاً للعقوبات التي تعرضت لها الآية ، بل هو حسب الموازين والقواعد الفقهية إذا اقتضت جريمته على أخذ المال يكون سارقاً ، إذا توفرت فيه شروط السارق ، وإلا يكون غاصباً بما لهذا العنوان من المعنى الذي يتسع لهذه الحالات ، وإن تخطى في إجرامه إلى القتل أو الجرح يعاقب جنائياً أما بالقتل إذا توفرت لجريمته شروط العمد ، أو بالدية إذا لم تكن من هذا النوع .

مسئولية المحارب

لقد وضعت الآية الكريمة مبدأ العقوبة لهذه الجريمة وعلى أساسها كانت من الجرائم ذوات العقوبة المقددة بالقتل أو الصلب ، وتقطع الأيدي والأرجل ، أو النفي ، ومعان الآية الكريمة قد فصلت بين هذه العقوبات بكلمة أو الظاهرة في أن الحاكم غيرين أنزال إحدى هذه العقوبات فيمن يرتكب هذا النوع من الجرائم ، فقد رجح جماعة من الفقهاء تنفيذها بنحو الترتيب حسب نوعية الجريمة وخطورها على سلامة المجتمع وأمنه . واعتمد هؤلاء على رواية يزيد الجعفي عن الأمام الصادق (ع) .

وجاء فيها أن رجلاً سأل عن العقوبات الواردة في الآية ، (انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله) .

فقال (ع) ذاك إلى الإمام يفعل ما يشاء ، فقال له السائل : ففوض إليه ذلك قال لا : ولكن بحق الجناية ،

ويعني الإمام أن عقوبته حسب جنائته ، ونص انصار هذا الرأي على تنفيذها حسب الترتيب التالي .

فإن جنى المحارب وقتل يقتص منه للمقتول ، فإن عفى اولياؤه بقتله الحاكم ، ولو قتل وأخذ المال من اصحابه قهراً يسترد منه ان كان موجوداً ويضمنه ان كان ثالفاً ، ويقطع الامام يده اليمنى ورجله اليسرى ثم يقتله ويصلبه ، وان اخذ المال ولم يقتل أحداً قطع يده ورجله اليسرى ونقاه من البلد الذي كان فيه ، ولو اقتصر في عمله على شهر السلاح والتخويف ؛ نقاه من بلده إلى بلد بعيد .

بينما أخذ الفريق الآخر بظاهر الآية وأعطى للحاكم صلاحية اختيار العقوبة التي يراها من بين العقوبات التي اشتملت عليها الآية مهما كانت جرميته ، لأن كلمة أو ، حيث تسعمل يراد منها التنخير ، لاسيما في القرآن الكريم على حد تعبيرهم .

وأيد هؤلاء رأيهم بما رواه جميل بن دراج عن الإمام الصادق «ع» وجاء في ، روايته عنه أنه قال : إن الامر في عقوبة المحارب متروك إلى الإمام ، أن شاء قطع وإن شاء صلب وإن شاء قتل .

ونظراً لأن هذه الرواية ليست بتلك الصراحة في تخيير الحاكم حتى ولو كانت الجزية مقتصرة على اشهار السلاح ؛ اعرض عنها أكثر الفقهاء وأخفونوا بالرأي الأول .

أدلة الإيجاب

لقد اتفق الفقهاء على أن هذه الجزية تثبت بالإقرار مرة واحدة ، وشهادة العدلين ، ولا تثبت بشهادة النساء سواء انفردن بها أو كن مع الرجال ، كما لا تثبت بشاهدين وحكمهما من هذه الناحية حكم جريمة السرقة إلا في تعدد

الإقرار في تلك الجريمة والإكتفاء به مرة واحدة في المقام .

ولواتب المحارب قبل أن يؤخذ ليعاقب بشيء من العقوبات المفروضة على المحاربين كما تشير إلى ذلك الآية الكريمة .

وَأَن تَابُوا مِن قَبْلِ أَن تَقْدُوا عَلَيْهِمْ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ، ولكن توبته لا تحلله من حقوق الناس كالقتل والجرح وأغصاب الأموال ، بل يجب عليه إذاؤها لاهلها والتعويض عن كل ما لحقه بهم من أضرار .

أما إذا تاب بعد أن تسلمه الحاكم فلا تسقط عقوبته ولا تجديه نفعاً فإما يعود إلى العقوبات المفروضة على جرائمه ، ذلك لأن توبته والحالة هذه من الجائز القريب أن تكون للتخلص من العقوبة لا بدافع الرجوع إلى الله والإقلاع عن الأخطاء والذنوب .

وقد استثنى بعض الفقهاء من ذلك ما لو كانت المحارب على غير الإسلام حين قيامه بعدوانه ، ولكنه بعد أن أصبح في قبضة الحاكم دخل في الإسلام ، ففي مثل هذه الحالة رجح بعضهم أعفاه من العقوبة ، لأن الإسلام يجب ما قبله ، ولكن فريقاً منهم ترددوا في شمول هذا المبدأ لمثل هذه الحالة ، وأكثروا شمول النصوص التي تعرضت للمعارب وأحكامه لكل من حارب الله ورسوله سواء كان مسلماً أم غيره .

وألحق فريق من الفقهاء اللص بالمحارب ، بينا عدة بعضهم من أفراد الحقيقين اعتياداً على بعض النصوص التي أعطته هذا الوصف ، ومن ذلك ما جاء عن الإمام أبي عبد الله الصادق «ع» أنه قال : اللص محارب لله ورسوله فاقطعوه .

ولكن الكثيرين من الفقهاء لم يعتبروه محارباً مستحقاً لعقوبة المحاربين التي نصت عليها الآية وأكثمتها السنة ، وأضافوا إلى ذلك أن الإمام «ع» قد أعطاه

هذا الوصف للتيه على اخطار هذه الجريمة وآثارها السيئة على المجتمع ، ولذا فقد أعطى الحق لصاحب المال باستعمال جميع وسائل الردع حتى لو نتج منها قتل اللص وهو بهذا الحفاظ على روح الله ورسوله ، لا من حيث أنه من افراد المخاريين .

وقد جاء عن الإمام الصادق «ع» أنه قال : إذا دخل عليك المخارب فاقتله فما احابك قدمه في عنقي ، إلى غير ذلك من الروايات الكثيرة التي اعطته صفة المخاريين ونزله منزلتهم . من حيث الآثار السيئة التي تتركها هذه الجريمة ومع أن النصوص التي تعرضت لحكم هذا النوع من الاجرام قد رخصت بقتل الجاني إذا كان يحاول لإختلاس الأموال والتعدي على الأعراض ولم تعرض لتفسير هذه الوسيعة من وسائل الردع ، مع أن منطق النصوص قد اقتصر على هذه الوسيعة ، فقد نص أكثر الفقهاء على وجوب التدج مع الجاني بالوسائل المختلفة لردعه حتى إذا لم يجد الوسائل ولم يرتدع إلا بالقتل فله في هذه المرحلة أن يقتله ولا شيء عليه ، ومن غير المستبعد أن تكون الروايات ناظرة إلى حالة اليأس عن ردعه بغير هذه الوسيعة ومع امكان ردعه بغير القتل يتعين ذلك وتترك عقوبته إلى الحاكم الذي يحق له أن يعاقب على جميع المخالفات بالحبس أو الضرب أو بغيرهما من أنواع التعزير حسب التعبير الفقهي لتلك العقوبات التي لم تبلغ حدود الجرائم والجنايات ذوات العقوبات التي حددها الشارع وفرضها لكل جريمة بخصوصها حسب خطورها وآثارها على المجتمع .

وكما ذكرنا سابقاً أن اللص إذا دخل دار غيره ليأخذ من ماله يحق له أن يدفعه عن ماله أو عرضه بكل وسيلة من الوسائل التي تؤمن له سلامة ماله ، حتى ولو يقتله إذ لم يجد جميع الوسائل ، وفي هذه المرحلة من الدفاع لا يحق لأحد حتى الولي الشرعي للمقتول أن يضال بالقتال بشيء ، كما تؤكد ذلك أكثر النصوص .

وجاء عن أمير المؤمنين علي «ع» أن الله ليعقت الرجل الذي يدخل على اللص في بيته ولا يحاربه ، وروى الفتح بن يزيد الجرجاني أن أبا الحسن موسى بن جعفر «ع» سئل عن رجل دخل داراً للتخلص أو الفجور فقتله صاحب الدار ، أ يقتل به أم لا ؟ قال «ع» : اعلم أن من دخل دار غيره فقد أهله دمه ، ولا يجب على القاتل شيء ، إلى غير ذلك من المرويات الكثيرة التي تؤكد حق الدفاع لصاحب الدار عن ماله وعرضه بكل الوسائل ، وتجعله في حل من جميع النتائج المترتبة على دفاعه مها بلغ شأنها .

ولو أراد الجاني المستر بالصوعية التعدي على صاحب الدار بقتله أو بكسر عضو من أعضائه ، أو أراد غيره من يسكن معه فيها فيجيب على صاحب الدار أن يدفعه عن نفسه وعن غيره ممن يريد الإساءة إليهم بالقتل أو الجرح حتى ولو لم يحصل له الظن بالسلامة أو التغلب على الجاني ، ولا يجوز له الإستسلام إلا إذا أيقن بمجزئه عن المقاومة وأن بقاءه في مقابل الجاني يؤدي إلى هلاكه ، وأمكن له التخلص بالفراخ ونحوه فعليه في مثل هذا الفرض أن يهرب من المقاومة ، وإذا لم يتمكن من الفراع والتخلص من الجاني وأيقن ان الجاني يحاول القضاء عليه ، فعليه في هذه الحالة أن يدافع عن نفسه بما يملكه من وسائل الدفاع بيده أو أسنانه إلى أن يموت ولا يستسلم للجاني مها كان الحال ، وسواء كان اللص من أفراد المحاربين أو ورسوله أو كلف خارجاً عنهم حكماً وموضوعاً .

فقد نص اكثر الفقهاء على أن للمجنى عليه قتله إذا لم يرتدع إلا بذلك وإذا كان من قصده الإعتداء عليه ولم يتمكن من الفراع منه فعليه أن يدافع عن نفسه بكل الوسائل التي يملكها ولا يجوز أن يستسلم له ، كما نص الفقهاء على أن المحارب يصب حياً إذا تمكن منه الحاكم بناء على أن الإمام مخير في أنزال العقوبة التي يختارها

به حتى ولو لم يرتكب جريمة القتل أو الإستيلاء على أموال الناس ، ويبقى مصلوباً إلى ان يموت على خشبته ، وذبح بعضهم إلى أنه يبقى على خشبته لمدة ثلاثة أيام ، فإن مات خلالها ، وإلا أجهز عليه الحاكم .

أما عند من يقول : بأن العقوبات تتبع نوع الجريمة التي يرتكبها الجاني فالتقي لمن شبر السلاح بقصد التخويف ، وقطع الأيدي والأرجل لمن استولى مع ذلك على أموال الناس ، والقتل والصلب لمن قتل أحداً من عباد الله ، فعليه يصلب الجاني بعد قتله لغرض التشهير به وليكون عبرة لذوي النفوس الشريرة الذين لا يملكون من الدين ما يردعهم عن الشرور والآثام .

ولو نفذ الحاكم بالمحارب عقوبة النفي ، فالمقدار الواجب أخراجه من البلد الذي كان فيه وعليه مع ذلك أن يكتب إلى البلد الذي يلتجأ إليه الجاني ، أن لا يتعاملوا معه ويعاملوه بالجفاء والإعراض ، كما تؤكد هذا المعنى بعض المرويات عن الأئمة «ع» وجاء عن الإمام الرضا «ع» أنه قال : المحارب ينفي من المصر الذي فعل فيه ما فعل إلى مصر آخر غيره ، ويكتب إلى أهل ذلك المصر بأنه منفي فلا يجالسوه ولا يتابعوه أو تناكحوه أو تشاروبه في أمر من الأمور ، إلى غير ذلك من المرويات التي تحدد موقف الناس منه في أي بلد حل بها ، ومن المعلوم أن الدافع على هذا الموقف المتصلب منه ، هو إحساسه بمخطر المسؤولية التي ألتمت به وسدت في وجهه جميع المنافذ ، ولم يعد له من سبيل إلا التوبة والرجوع إلى الله سبحانه وفي الوقت ذاته يكون هذا الموقف درساً قاسياً لأولئك الذين تسول لهم تقوسهم بممارسة الجرائم والتعدي على أرواح العباد وأموالهم ، وصدق الله حيث يقول : ولكم في القصاص حياة يا أولى الألباب .

وأضاف الفقهاء إلى ذلك . أن المحارب إذا التجأ إلى بلاد الشرك يطاب

منهم الحاكم أن ينعه منها ، فإذا لم يستجيبوا لطلبه والحوا في عنادهم ، فعلى الإمام أن يقاتلهم حتى يخرجوه منها .

والفقهاء أقوال وآراء أخرى في هذه المسألة ولكنها لا تمثل رأي الغالبية منهم (١) .

ومما كان الحال فالآية الكريمة ، إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض ، هذه الآية بالإضافة إلى بعض الروايات عن النبي صلى الله عليه وعلى آله الكرام ، هي الأصل في عقوبة المحارب حسبما دونه الفقهاء في مجاميعهم ، ونظراً لأن الآية لم تكن وافية بجميع الفروض والحالات التي يمكن أن يتلبس بها المحارب وهو يحاول العدوان وترويع الآمنين شأنها في ذلك شأن أكثر آيات التشريع التي تضع المبدأ العام وتترك التفاصيل إلى النبي (ص) بصفته المبلغ والمتمم للتشريع والمفصل لمعاملات آياته ، لذلك كانت التفاصيل والفروض المتصورة مسرحاً لإختلاف الأنظار والآراء حسب أفهام الباحثين في النصوص ولأجتهاداتهم في فهمها وتطبيقها على الجزئيات والمصاديق والحالات التي يمكن أن يقع عليها هذا النوع من العدوان ؛ ومن أراد أن يستوعب جميع الإقتراضات والآراء حول هذا الموضوع فيجد في المجاميع الفقهية التي لا تقل عن جميع ما ألله فيها المذاهب الأربعة في المتون وشروحاتها ، سيجد فيها ما يسد حاجته من جميع الفروض وأحكامها .

ومن أظهر مصاديق المحاربين لله ورسوله أولئك الذين يتعاونون مع أعداء

(١) انظر المجاميع الفقهية الشيعية كالجواهر والرياض والمسالك وغيرها من الموسوعات الفقهية الشيعية .

الشعوب والإسلام لتشريد الأمن من أوطانهم وديارهم ظلماً وعدواناً ، وأولئك الذين يتاجرون بالدين ويحايون الظلمة والحاكمين ويحملون قلوب الأبالسة والشياطين .

ويلتمى فقهاء المذاهب مع الشيعة في أن المحارب هو من قطع الطريق وشهر السلاح بقصد التخويف والإرهاب وإن من فعل ذلك كان محارباً لله ورسوله ولكن الخلاف الواقع بينهم يعود إلى تشييع هذا المفهوم العام باعتبار تباين الحالات والملازمات التي تقتضيه بالعمل الخارجي ، والتي قد يتكيف ذلك العمل بسببها .

وقال الأستاذ عودي : أن الذي عليه جمهور الفقهاء أن المحارب هو المسلم أو الذمي الذي يقطع الطريق ، أو يخرج لأخذ الأموال على سبيل المقاتلة ، وأضاف إلى ذلك . أن الظاهرية وبعض الفقهاء من الحنابلة لا يرون الذمي محارباً إذا تلبس بهذه الحالات ، بل يكون ناقضاً للذمة ، وأن الإمام مالك يرى أن المحارب هو من اخاف الناس في الطرقات وغيرها ، سواء تصدى لأخذ المال أم لا ، فمن حمل السلاح بغير عداوة ولا فائز ، أو قطع الطريق وأخاف فهو من المحاربين .

بينما يرى الشافعي أن المحارب ، هو من تصدى لإغتصاب الأموال وإراقة الدماء وتخويف الناس معتمداً على قوته وسطوته ، على شرط أن يكون المعتدى عليه في محل إذا استغاث لا يجد من يفيده وينجده .

وألقى الأحناف والمالكية واحمد بن حنبل والظاهرية بالمحارب كل من كان معه حين قيامه بالجرعة ولو لم يباشروا أعمال الإرهاب والإغتصاب ، كما لو رافقوه لحراسة ما يستولي عليه من الأموال ، أو يستعين بهم إذا اقتضى الأمر ، أو لغير ذلك من الأغراض التي تسهل له الجرعة ، بينما يرى الشافعي أن المسبب والمعين يعاقبه الحاكم بما تقتضيه المصلحة ، كما وأن الشافعية والأحناف لم يفرقوا بين الحرابة

والسرقة من حيث ان الشروط التي يجب ان تتوفر في المال المسروق لا بد من توفرها في المال المأخوذ بلطراية إلا أن السارق يأخذ متخفياً والحارب يأخذ جهرة ، إلى غير ذلك من الآراء المنتشرة في مجاميع الفقه السني .

ويدعي الأحناف والشوافع والحنابلة والزيدية أن عقوبة المحارب التي نصت عليها الآية الكريمة تختلف باختلاف نوع الجريمة فمن يخرج في أسلحته بقصد ترويع الأمنين وتخويفهم إذا لم يعتد على الأموال والأرواح وتمكن منه الحاكم يعاقبه بما يتناسب مع جريمة من العقوبات المنصوصة في الآية ، كما وأنه لو قتل وأعتدى على الأموال يعاقب بالقتل ، بينما يفصل المالكية بين ما لو قتل ، وبين ما لو روع الناس ولم يقتل أحداً ، ففي الحالة الأولى يحق للحاكم أن يعاقبه بالقتل لا غير ، وبالصلب بعد قتله ، وفي الحالة الثانية للحاكم أن يختار له إحدى العقوبات التي نصت عليها الآية .

ويلتقي فقهاء المذاهب الأربعة مع الشيعة في مثبتات هذه الجريمة ، وفي سقوطها بالتوبة إذا كانت قبل تسلط الحاكم عليه ، وإذا كانت بعده أو في أثناء المحاكمة لا تلغى التوبة وأضافوا إلى ذلك أنها تثبت بالإقرار وشهادة العدلين ، ولا تثبت بشهادة رجل وامرأتين ، ولا بشهادة النساء منفردات عند الجميع (١)

(١) انظر الشريعة الجنائي ج / ٢ لعودي ، والجرائم لفتحى بنسي وغيرهما من مجاميع السنة .

الفصل الرابع

المرتد

لقد نص الفقهاء على أن المرتد هو الذي يكفر بالإسلام ، سواء أعتق قبل الإسلام ديناً أو ولد على الإسلام وكفر به بعد ذلك ؛ وقد سمى الفقهاء من ولد على الإسلام وارتد عنه بالمرتد القطري ، ومن ولد على غير الإسلام واتخذ الإسلام ديناً ثم ارتد عنه ، بالمرتد الملي ، ويثبت الارتداد بما يثبت غيره من الموضوعات التي جعلها الشارع موضوعاً لأحكامه ، كالنية والإقرار وغيرهما من وسائل الإثبات ، كما يثبت بكل فعل أو قول يدلان دلالة صريحة على الجحود أو الإستهزاء والإستهتار بالدين ، كإلقاء القرآن في المحلات القذرة ، أو تحزيقه استخفافاً به ووضعه تحت الأقدام ، وتلوين الكلمة بالنجاسات والإستهتار بالضرورات الدينية ونحو ذلك بما يدل على الإستهانة بالدين واحتقار المقامات ، ومن ذلك السجود للأصنام والشمس والقمر دون الله .

وجاء في رواية الفضل بن يسار عن أبي عبد الله الصادق «ع» أن رجلين من المسلمين كانا بالكوفة في عهد علي أمير المؤمنين «ع» فأنخروا رجل بأنه زاهي وأما بعلبان للأصنام ، فامرل رجلًا يجتبر له حالهما قرأهما بصليان للصنم ، فأخضرهما وعرض عليهما الرجوع إلى الإسلام فامتعا ففطر لهما حفرة واجبع فيها النار وطرهما فيها .

وفي حكم المرتد من ظهر من حاله إنكار ما هو ثابت بالضرورة من الدين كإنكار وجوب الصلاة والصيام وغيرهما ، أو إنكار تحريم بعض المحرمات التي يعد تحريمها من الضرورات كالخمر والزنا والقتل ونحو ذلك ، لأن إنكار وجوب الضرورات ، أو تحريم هذا النوع من المحرمات يرجع إلى تكذيب القرآن والرسول وربما يعود إلى إنكار صفة النبوة للرسول (ص) التي هي الأسس لكل ما جاء به من أصول وفروع وتشريعات وخلافها .

وجمل القول أن الإرتداد عن الدين كما يحصل بإنكار أصل من أصول الإسلام كالنوحيد والنبوة وخلافها ، كذلك يحصل بإنكار بعض ما هو ضروري من الدين ، بنحو يرجع لإنكاره إلى تكذيب النبي (ص) فيما جاء به من عند الله العزيز الحكيم .

أما إذا لم يبلغ الإنكار هذه المرحلة ، كما لو كان ناتجاً عن شبهة دخلت عليه بأن اعتقد أن الإسلام لم يشرع قصر الصلاة في السفر مثلاً ، أو أنه فرضها على غير النحو المتعارف بين المشرعين أو المسلمين ، فقد توقف بعض الفقهاء في إعطائه حكم المرتد

قال الشيخ غارضا في كتاب الطهارة من موسوعته الفقهية . وهو يتحدث عن الإرتداد والفروض المتصورة ، قال . فتلخص من جميع ما ذكرنا أن إنكار الضروري يوجب الكفر إذا كل منافي للإعتراف الأجهالي ، أو كان موجبا لإنكار الرسالة والأفلا .

ورجع فريق من الفقهاء عدم الفرق بين هذا النوع من الجمود وبين غيره لإعتدأ على إطلاق النصوص الشامل لكل هذا الافتراض ، بالإضافة إلى أن إنكاره بعد أن كان من الضرورات يرجع إلى الإستهتار بالدين والإستخفاف بأحكامه .

أما الضرورات المفهية فما كان من الأركان الرئيسية للتشيع كإمامة علي وبنيه وعه فانكاره أو التشكيك به يوجب الخروج عن التشيع دون الإسلام ، وما لم يكن منها كذلك ، كما لو انكر واجباً أو مباحاً تسالم عليه المتشيعون بنحو اصبح من الضرورات عندهم ، فلا يخرج بذلك عن التشيع فضلاً عن الإسلام إلا إذا رجع أنكاره إلى تكذيب الإمام الذي أخبر بوجود الشيء أو إباحته ، لأن تكذيبه يرجع إلى تكذيب النبي (ص) حيث أنه يخبر عن الله بواسطة النبي ، ولا يعتمد فيما يخبر به من أمور الدين على الاجتهاد والأقيسة ونحو ذلك مما يعتمد عليه غيره من المجتهدين وأئمة المذاهب .

وقد نص الفقهاء على أن المرتد الفطري هو من ولد على الإسلام من أبوين مسلمين أو من أبوين أحدهما مسلماً ، والمرتد المسلم هو من يعتنق الإسلام ديناً ثم يرتد عنه إلى غيره .

وجاء في رواية عماد الساباطي عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : كل مسلم تولد من مسلم وارتد عن الاسلام ، أو جعد نبوة محمد أو كذبه فإن دمه مباح لكل من سمع منه ذلك وامرأته بائنة منه يوم ارتد ويقسم ماله بين ورائه وتعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها ، وعلى الامام أن يقتله ولا يستيبه ، ولو تكون في بطن أمه من أبوين مسلمين وارتد عن الاسلام حين ولادته وحين بلغ الولد ارتد عن الاسلام لا يخرج بذلك عن كونه مرتداً فطرياً .

قال الحق في الشرائع بعد ان افترض الصورة المذكورة قال : وكيف كان فهذا لا يقبل إسلامه لو رجع إلى الاسلام وتبتم قتله وتبين منه زوجته وتعتد بعبدة التوفى عنها زوجها ؛ كما توزع أمواله على ورائه ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر أنه لم يجد خلافاً معتداً به في شيء من الأحكام المذكورة .

وجاء في رواية علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر أنه سأله عن مسلم إرتد ونصراني أسلم ثم إرتد عن الاسلام ، قال : يقتل المسلم ولا يستاب ، أما النصراني فيستاب فإن لم يرجع قتل .

وقد أبدى جماعة من الفقهاء بعض الملاحظات حول عدم قبول توبة المرتد الفطري بالبيان التالي .

وهو ان التكليف بالعبادة كالصلاة والصيام وغيرها وعقابه على تركها في حين ان توبته لا تقبل ولا يعود إلى الاسلام على جميع الأحوال فكيفه بها والحالة هذه يعد تعميماً بالنسبة إليه ، لأن إلزامه بما يجب على المسلمين في حين أنه لا يقع صحيحاً منه ولا يتمكن من إيجاده صحيحاً حتى ولو تاب وتراجع ، لأن توبته لا تجديه شيئاً ولا تقبل منه كما هو المفروض ، هذا الإلزام أشبه بأن يكون لغوا ، أو تكليفاً بغير المقدور ، هذا بالإضافة إلى أن الإسلام ليس امرأ زائداً على الاقرار بالوحدانية والنبوة والإلزام بما جاء به النبي من عند الله سبحانه ، فإذا أقر المرتد بذلك يصبح من المسلمين بمقتضى الأدلة ، فلا بد إذن من التصرف في النصوص التي دلت على عدم قبول توبة المرتد الفطري ، بأن يكون المراد من عدم قبولها بالنظر للعقوبات التي رتبها الشارع على إرتداده كالقتل وتقسيم متروكاته على ورثته وخروج زوجته من عصمته ، أما الآثار الأخرى كالعقوبات الأخروية والعلوية وصحة عباداته ومعاملاته ، هذه الآثار ليس في الأدلة ما يمنع من قبول توبته بالنسبة إليها .

ومن رجع قبول توبته بلحاظ هذه الأكثر الشهيد الثاني في كتاب الحدود المجلد الثاني من شرح اللمعة ، وقد جاء فيه . قل لم يطلع على رده أحد أو اطلع عليها الناس ولكن لم يتمكن أحد من قتله وتاب تصح منه التوبة فيما بينه وبين الله ،

وتصح منه عباداته وجميع معاملاته ، ولكن ماله وزوجه لا يرجعان اليه ، وله ان يحدد العقد عليها بعد الصلة وفي اثباتها كما يجوز للطلق باتسا ان يعقد على مطلقة في اثناء الصلة ، واخاف إلى ذلك فيقتصر من الأحكام بعد توبته على الامور الثلاثة في حقه وحق غيره . ولكن اضرار الرأي الأول قد اخسنا بظاهر النصوص التي الفت توبته في للظاهر والباطن ومع ذلك فقد ذهبوا إلى ان الشارع قد اعفاه من العبادات واعطاه حكم الاموات كما يبنوا من إلزام زوجته بالإعتداد بعنة المتوفي عنها زوجها وفي الوقت ذاته لا يرون تكليفه بالعبادات قبيحا مع انه لا يتمكن من الاتيان بها على الوجه المطلوب من حيث ان صحتها تتوقف على إسلامه ولا يصح منه الرجوع إلى الإسلام بزعمهم ، وقد عللوا تكليفه بالعبادات بأنه هو الذي عجز نفسه بسبب رده المانعة عن رجوعه إلى الإسلام ، كما يقتضيه المبدأ القائل ما بالإختيار لا ينافي الإختيار ، والمرتد الفطري لؤ إختياره قد تسبب بعدم قبول توبته الذي يلازمه عدم القدرة على الإمتثال المطلوب (١)

المرتد الملبى

وهو في عرف الفقهاء من كان على غير الإسلام وأختار الإسلام ديناً له ، ثم ارتد عنه ولم يشدد الإسلام في معاملة هذا النوع من المرتدين ، بل فرض على الحاكم

(١) انظر الجواهر كتاب الطهارة في احكام النجاسة . والمقصود بهذا المبدأ ان الإنسان إذا اقدم على أمر يارده واختاره واصبح بسبب ذلك عاجزاً عن القيام بما عليه ، يبقى مؤثلاً عن اعماله ومعاقباً على تركها ولو لم يكن مستطعاً وممكنأ من امتثالها لأنه هو الذي اوقع نفسه في هذا المأزق واختار لها هذا المصير، على ان هذا المبدأ ليس من الضرورات الفقهية التي يجب الوقوف عندها والأخذ بها .

في المرحلة الأولى ان يعرض على المرتد الرجوع إلى الإسلام واعطاه الملة الكافية لإزاحة الشبهة التي اعترضت لإسلامه ، فإما لو كان إرتداده لشبهة دخلت عليه ، وحدها بعض الفقهاء بثلاثة أيام ، كما تشير إلى ذلك رواية الإمام الصادق عن علي «ع» وجاء فيها المرتد تعزل عنه امرأته ولا تؤكل ذبيحته ويستتاب ثلاثة أيام فإن تاب وإلا قتل في اليوم الرابع .

ولو أصر على جعوده وتهرب من القضاء لأستقال أمواله لورائه، ولكن يبطل زواجه من زوجته ، وتعد بثلاثة أشهر ، أو بثلاثة قرؤ ، كما تؤكد ذلك النصوص التي لا تسمح بزواج المسلم ابتداء واستدامة .

ولو تاب ورجع إلى الإسلام قبل انتهاء عنتها كان أحق بها بدون عقد جديد بينما تعد زوجة المرتد الفطري بعدة المتوفي عنها زوجها ، ولو تاب قبل انقضاء عنتها بناء على قبول توبته لا تحل له إلا بعقد جديد ، لأنها بمجرد الإرتداد تصبح كغيرها من النساء اللواتي لا تربطن به رابطة .

قال المحقق في شرائعه وهو يتحدث عن المرتد المالي : لا خلاف ولا اشكال في أنه لا ترول عنه املاكه بل تبقى على ملكه للأصل وغيره ، نعم ينفسخ العقد بينه وبين زوجته ، ولكن يقف نكاحها على انقضاء العدة ، وهي كعدة الطلاق ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر أنه إذا تاب فيها كان أحق بزوجه .

ومع أن أمواله لا تنتقل إلى ورائه يجبر عليه الحاكم أبث يتصرف فيها بأي نوع من التصرفات ، ويتولى قضاء غيره منها والإنفاق على من تجب نفقته عليه كزوجته وأقاربه ما دام حياً ، ولو قتل أو مات يرثه أقرب الناس إليه من المسلمين ، وأب لم يكن له وارث مسلم يتصرف بأمواله الإمام الشرعي حبا يراه ، وكل من تولد منه قبل الإرتداد يعطي أحكام المسلمين إلى أن يبلغ ، فإذا بلغ

وأختار الإسلام ديناً له كل كأحدهم ، وإذا أختار غيره لحقه أحكام المرتدين ، وبالنسبة لبعض الفقهاء في التشدد بشأنه فالحقه بالمرتد الفطري سواء تكون من أبوين مسلمين أو من مسلم وكافر .

وبجمل القول أن الولد قبل بلوغه إذا ارتد أبواه أو أحدهما بعد ولادته أو بعد انعقاده تبقى له أحكام الإسلام إلى حين بلوغه ، وعندئذ إذا أختار الإسلام يصح مسلماً ، وإلا يكون مرتداً كما يبدو من الروايات عن الأئمة (ع) ومن نصوص الفقهاء ؛ هذا كله بالنسبة للرجال ، أما المرأة المرتدة فلا يلحقها شيء من تلك الأحكام . بل تعاقب بالحبس المؤبد ، وتضرب في أوقات الصلاة إلى أن تؤديها سواء ولدت على الإسلام وأرثت عنه أم لا كما تؤكد ذلك النصوص الفقهية ، وقد أطلال الفقهاء في توزيع الافتراضات على المرتدين ومن تولد منهم ولا يعني أن نستوعب جميع ما ذكرناه في المقام ونكتفي بما أوردناه من الخطوط العامة التي تلقى الضوء على جميع الجزئيات والافتراضات .

القصد الجنائي

بقي شيء لا بد من التنبيه عليه ، وهو أنه لا بد من القصد في المقام كما هو الحال في جميع الجرائم التي وضع لها الشارع العقوبات التي تناسبها بالإضافة إلى المسؤولية الأدبية التي توعدها الله سبحانه في الآخرة ، وذلك بأن يعتمد الجنائي اثبات الفعل أو القول المكشوف عن وجوده وإرتداده وهو يعلم بأنه قد قال أو فعل ما يتنافى مع إيمانه بالإسلام ، ولازم ذلك أن من قام بعمل أو نطق بكلام يؤدي إلى الإلحاد أو الكفر وهو لا يعلم بذلك ، أو أنه ينطق بما يدل على الكفر ،

ولكنه لا يكون معتقداً بمضوضه لا يكون مرتداً لتخلف القصد الذي هو من الأركن الرئيسية في جميع الجرائم ؛ وانطلاقاً من هذا المبدأ فقد نص الفقهاء على أنه يشترط في الارتداد بقسميه البلوغ وكمال العقل والاختيار ، لأن الصبي والمجنون قد ألغى الشارع جميع أقوالهما وتصرفاتهما وأعتبر قصدهما لغوا وعمدهما خطأ كما يشير إلى ذلك الحديث المشهور المعروف بحديث رفع القلم كما وأنه لم يضع أي إنسان في قفص الإتهام والمسئولية فيما لو نطق بكلمات الإلحاد والكفر مكرها بقصد التهرب من ضرر الغير على شرط أن لا يؤدي ذلك إلى الإضرار بغيره وقد أنزل الله سبحانه في كتابه الكريم تأكيداً لهذا المعنى ، بعد تلك الحوادث القاسية التي اعترضت دعوة الرسول (ص) والأقبال عليها ، فجاءت الآية الكريمة إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإسلام تأكيداً لإيمان أولئك المعذبين ، وتطميناً صريحاً لمن لم يطق أن يتحمل التعذيب ، بأن إيمانه بالله وبالإسلام لا يتزعزع ولا يتصدع ما دام مطمئناً في قرارة نفسه للرسول الكريم ولكل ما جاء به من أصول وتشريعات .

هذا بالإضافة إلى أية التوبة ونحوها من النصوص التي ترخص بجواراة الغير في القول والفعل تهرباً من ضرره واتقاء لشره ، ما دام لا يتنافى مع الإيمان والكامن بالنفس الذي لا يتصدع بتلك الكلمات العابرة والأفعال الصادرة صوتاً لجأته مما أحيط بها من المكروه والأخطار .

ومن ذلك ما يقع من النائم والساهي والمضى عليه من الكلمات التي تستعمل في الكفر والجحود ، أو تعتبر يقتضى دلالتها عن الاستهتار بأصول الإسلام وفروعه ، فإن ما يصد من الإنسان في هذه الحالات ونحوها لم يكن موضوعاً لأي أثر من الآثار .

قال في الجواهر : وكذا لاعتبة بما يصد من الغافل والساهي من الأقوال والأفعال المقتضية للكفر لو وقعت من غيرهما ، بل لو ادعى غير النائم والساهي عدم التصد إلى ما تلفظ به يصدق ولا يلحق بالمرتدين ، وأضاف إلى ذلك قوله : ولعل من ذلك ما يصد عنه في حالة الغضب التي لا يملك بها نفسه .

وجاء عن أبي عبد الله الصادق «ع» أن علي بن عطية قال : كنت جالساً عند الصادق «ع» وقد سأله رجل عن يجيء به الشيء إلى حد الغضب ، يواخذه الله في ذلك ؟ قال «ع» : الله أحكم أن يستغلق عبده .

وذهب الفقهاء إلى أبعد من ذلك فقالوا ، لو نطق بكلمة الكفر وأدعى أنه كان مكرهاً عليها مع الإمارات المؤبدة لادعائه كما لو كان أسيراً بيد المشركين ونحو ذلك يقبل قوله ما لم تظهر عليه الإمارات المعاكسة (١)

الردة بنظر المذاهب الأربعة

لقد اتفقت جميع المذاهب الإسلامية على أن الرجوع عن الإسلام يشكل الجريمة التي توعد الله عليها بالقتل ، وأنه يكون بالفعل والقول والاعتقاد ، فالرجوع عن الإسلام بالفعل يكون بالآتيان بالحرم مطعماً لمشروعيته ، أو منهزماً أو مستخفاً بالإسلام الذي حرم آتيانه ، كالسجود للإصنام وللشمس والقمر وغيرهما من الكواكب ، أو اللقاء المصحف في الأقدار ونحت الأقدام ، ويكون بفعل المحرمات كالزنا وشرب الخمر وقتل الأنفس ونحو ذلك إذا فعله معتمداً عليه ، على شرط ظهور حكمه بين المسلمين وأن لا يكون الإقدام عليه ناتجاً عن شبهة في حكمه ، وعدوا من الارتداد ، الأمتناع عن الحكم بالشرعية الإسلامية

«١» انظر الجواهر للشيخ النجفي وغيرها من مجاميع الفقه الشيعي .

والعمل بالقوانين الوضعية بدلاً عنها ، لأث نصوص القرآن صريحة بان الحكم لا يصح إلا بما أنزل الله كما تنص على ذلك الآية : ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون ، والآية ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون ، والآية فإن لم يستجيبوا لك فاعلم انهم يريدون ان يخرجوك من ادينتهم ، ومن اضل ممن اتبع هواه بغير هدى من الله أن الله لا يهدي القوم الظالمين .

ولإردة بالقول تحصل فيما لو تكلم بكلام يدل على الكفر بقتضى وضعه وطبعه ، كمن ينكر الآله ، أو يحدد وحدانيته ، أو رسله وكتبه بقواله الدالة على ذلك .

والارتداد بالإعتقاد كمن اعتقد بعدم الخالق ، أو بوجود شركاء له يدبرون ويحكمون ، أو يكذب الانبياء في دعواتهم وتشريعاتهم ، على شرط أن يعبر عن اعتقاده بالقول أو بالفعل ، أما إذا اعتقد ولم يبرز اعتقاده لا يعاقب بالعقوبة التي فرضها الإسلام لهذه الجريمة ، واعتمدوا في ذلك على ما جاء عن النبي (ص) أنه قال : أن الله عفى لامتني عما وسوست أو حدثت به ما لم تعمل به أو تتكلم ،

ويتفق أئمة المذاهب على أن تعلم السحر وتعليمه من المحرمات الثابتة من دين الاسلام ، وينطلقون من ذلك إلى أن المعتقد لإباحته كفر ، ولكنها يختلفون في حكم الساحر ، فالأحناف والمالكية والحنابلة يرونه كافراً مستحقاً للقتل سواء كان معتقداً تخريجه أو مستحقاً لفعله ، لأن النبي (ص) على حد زعمهم قال : حد الساحر ضربه بالسيف .

بينما يرى الشافعي أن السحر بحدده لا يشكل ارتداداً عن الدين ، إلا إذا استلزم انكار الألوهية ، ونحو ذلك من موجبات الكفر ، وتلتقي المذاهب الأربعة في حكم أولاد المرتدين مع الشيعة الإمامية في أكثر الفروض والأحكام

التي ذكرناها سابقاً .

ويبدو أن تقسيم المرتد إلى المني والفتري من مختصات الإمامية ، كما وإن المذاهب الثلاثة الحنابلة والمالكية والشوافع لا يفرقون بين الرجل والمرأة في جميع الأحكام الثابتة للمرتد أما الأحناف فقد ذهبوا إلى أنها لا تقتل ، بسـل تجبس وتستاب فإن لم ترجع إلى الإسلام بقي في حبسها إلى أن تموت ، لأن النبي (ص) نهى عن قتل المرأة ولو كانت كفرة على حد تعبيرهم ، وأضافوا إلى ذلك ، أنها إذا لم تقتل بالكفر الأصلي فإزلى أن لا تقتل بالكفر الطاريء .

وتتفق المذاهب الثلاثة على أن المرتد إذا مات أو قتل ، تصح أمواله مشاعاً لا يرثها أحد حتى من ورثته المسلمين ، والرأي الراجح عندهم أن الردة لا تمنع من التملك ، بل تبقى له أمواله وله أن يملك غيرها بالأسباب المشروعة ، بينما يرى أبوحنيفة أن المال الذي اكتسبه المرتد وجنائه في حال إسلامه ينتقل لورثته بعد قتله أو وفاته ، أما الأموال التي جناها بعد الردة لا يرثها الوارث وتكون فيشاً كسائر الغنائم التي تعود إلى خزينة الدولة .

ومرد الخلاف بين أبي حنيفة والمذاهب الثلاثة يرجع إلى فهم الحديث المروي عن النبي (ص) ، وقد جاء فيه . لا يرث الكافر المسلم ولا المسلم الكافر ، ومن هنا الحديث انطلق الفقهاء الثلاثة إلى القول . بأن المرتد كافر ، وورثته مسلمون ولا توارث بين أهل ملتين كما يدل على ذلك الحديث المذكور ، في حين أن الأحناف يرون أن الردة بمنزلة الموت من حيث كونها سبباً لزوال الملكية ، ولا يخرج المال عن كونه مالاً لمسلم ، ومال المال المسلم ينتقل لورثته المسلمين .

الدفاع المشروع

من المتفق عليه أن الإنسان بطبعه يأبى له شرفه أن يكون هدفاً للتعدي والعدوان من أي مصدر كان ، ويجادل بكل دية من قوة مقاومة المعتدين ، لا سيما إذا استهدف العدوان الأتس والأموال والأعراض ، ولا شيء أشد على الإنسان بعد نفسه من أن يرى أحداً يحاول الإعتداء على من اتصل به بسبب أو نسب قريبين ، هذه الأمور الثلاثة الأتس والأعراض والأموال لما كان الإنسان بطبعه مفضولاً على الحرص عليها وعلى صونها من كل عدوان لا سيما إذا كان مجمل حفة للتعدي وتلويت الشرف والكرامة ، أقر الإسلام مبدأ الدفاع عنها بكل الوسائل التي تصونها من العدوان والغبى بغير الحق ، في حدود لا تسم بطابع الإنتقام والتشفي والإصراف في التأثر لكرامة .

وجاء في أكثر النصوص الفقهية ، إن للإنسان الحق في مقاومة المعتدي على نفسه ، أو ماله مع ظن السلامة ، وأنه إذا قتل المعتدين فلا شيء عليه ، كما وأنه لو قتل كان له أجر الشهداء ، وأكدت هذا المبدأ المرويات عن النبي والأئمة (ع) التي جاء في بعضها ، من مات دون شيء من ماله ولو عقال بغير مات شهيداً .

قال المحقق في الشرائع : لا خلاف ولا أشكال في أن الإنسان أن يدفع المحارب أو اللص أو غيرهما عن نفسه وحرمة ماله ما استطاع للإصل والإجماع

بقسميه عليه وما تقدم من النصوص في المحارب (١).

وأضاف إلى ذلك صاحب الجواهر . بعد أن أكد مبدأ الدفاع ، أنه إذا لم يتدفع المعتدي بالصباح عول على اليد ، فإن لم تكن فله أن يستعمل العصى فإن لم نجد فيها السلاح القاتل ، واستطرد يقول : أن مقتضى إطلاق النصوص التي فرضت الدفاع عن النفس والمال والعرض عدم التدرج معه بالوسائل المنكورة بالترتيب الذي ذكره الفقهاء ، وبخاصة بالنسبة إلى المحارب واللاس والمتطلع على عورات الناس هذه النصوص قد أهملت جميع ذلك وأعطت المعتدى عليه الحق باستعمال اشد الوسائل فتكافى في اللحظة الأولى من مراحل الدفاع وانتهى أخيراً إلى ترجيح هذا الرأي على غيره ما لم يصطلم باجماع الفقهاء على خلافه ؛ ويبدو منه أنه لم يتأكد من قيام الإجماع في المقام ، كما يظهر من قوله : بل لعل السيرة على خلافه .

وفرق جماعة من الفقهاء بين الدفاع عن النفس والدفاع عن المال فأوجبوا الدفاع عن النفس ولو بقتل المعتدي إذا لم يمكن دفعه إلا بقتله ولم يشترطوا الظن بالسلامة بخلاف الدفاع عن المال وبخاصة إذا لم يكن مضطراً إليه ، وأضاف إلى ذلك بعضهم أن المال إذا لم يكن صاحبه مضطراً إليه فلا يجب الدفاع عنه وإن جاز له ذلك ، ويتأكد عدم الرجوب فيما لو علم أن دفاعه عنه يؤدي إلى هلاكه ، لأن حفظ النفس أولى من حفظ المال على حد تعبير بعضهم ، أما العرض فأكثروا لم يفرق بينه وبين النفس .

(١) المراد من قسمي الإجماع هما المتقول والحصل ، فالمتقول هو الذي يتفق عليه أحد الفقهاء على حكم من الأحكام ، والحصل هو الذي يحصله الفقيه من تتبع آراء الفقهاء في جميع العصور ، فإذا لم يجد مخالفاً في حكم المسئلة كان ذلك إجماعاً ، وليس لمن حصل لديه هذا الإجماع أحداث رأي آخر في مقابله .

قال الشهيد الثاني في مسالكه : والأقوى وجوب الدفع عن النفس والحرم مع الأمكان ولا يجوز الإستسلام ، فإن عجز ورجى السلامة بالكف والفراغ وجب .

أما المال فإن كان مضطراً إليه وغلب على ظنه السلامة وجب أيضاً وإلا فلا ، وأكد وجوب الدفاع عن النفس والعرض كل من صاحبي القواعد وكشف اللثام (١) وأضاف في القواعد أن للإنسان أن يدافع عن ماله كما يدافع نفسه وأن قل ولكنه لا يجب .

ومع أن النصوص لم تفرق بين الأمور الثلاثة ، وألحقت من يقتل في سبيل كل واحد منها بالشهداء الصالحين ، وجاءت النصوص بالنسبة إلى الأموال أصرح منها بالنسبة لغيرها ، ومع ذلك فقد اتفق أكثر الفقهاء على عدم مساواتها لها من ناحية الإهتمام بوجوب الدفاع عنه ، مع أن أكثرهم أوجبوا الدفاع عن النفس ولم يعتبروا الظن بالسلامة شرطاً لوجوب الدفاع ، وألحق جماعة منهم الدفاع عن العرض بالنفس .

ويجمل القول أن الإسلام لم يرخس بأي حال من الأحوال بأن تتعرض كرامة

(١) صاحب القواعد هو العلامة الحلي الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي من اجلاء علماء الطائفة في النصف الثاني من القرن السابع الهجري .

وصاحب كشف اللثام ، هو محمد بن الحسن بن محمد الأصماني المعروف بالفاضل الهندي . كتابه كشف اللثام من أجل الكتب الفقهية وجاء في الكنى والألقاب أن صاحب الجواهر كان يعتمد عليه أكثر من أي كتاب آخر وهو من علماء القرن الثاني عشر توفي سنة ١١٣٧ هجرية .

الإنسان للأطماع الشرهة والنزوات الطائشة ، بل فرض عليه أن يدافع عنها بكل إمكاناته مهما كانت النتائج حتى إذا قتل كان مع الشهداء والصالحين وإذا قتل لم يكن مشولاً تجاه ربه وعجته ، ولا يدمع ذلك أن يكون مقتنماً بأن المعتدي يحاول الإعتداء عليه ، فلو قتلته والحال هذه فتين بعد ذلك أنه لم يكن متجهاً لهذا الأمر يكون القاتل مشولاً عن جنايته ، ولكن مسؤوليته لا تعدى الغرامة المالية التي هي عبارة عن الدية ، لأن الدافع على قتله كان شريفاً وهو التخلص من ضرره وبالإضافة إلى ذلك لا بد وأن يكون المعتدي قادراً ومتمكناً من تنفيذ عدوانه ، فلو افترضنا أن إنساناً قصد إيذاء شخص بالإعتداء على نفسه أو عرضه وماله ، ولكنه لم يكن يملك الأسباب والقدره الكافية لتنفيذ هذا العمل ، فلا يحق له مقاومته والأضرار به ليجرد إقدامه على الإعتداء عليه ، ولو فعل كان مشولاً وضامناً لكل ما يصيبه من كسر أو جرح وخلافها .

قال الحق في شرائع الأجكام : لا خلاف ولا أشكال في أنه لا يجوز للدافع أن يبدع ما لم يتحقق قصد إليه أو إلى ماله ، أو عرضه ولو بالطريق الظني الذي يتحقق به مثله عرفاً ، وإن ضمنه بعد ذلك لو بان خطأه ، بل الظاهر اعتبار إمكان تسلطه عادة ، فلو قصد من وراء حائل يحول عادة بينه وبين التسلط على ما يريد كحف عنه وتركه لشأنه ، كما وأنه لو ضربه فقطع يده أو رجله فولى مدبراً تم اتبعها بضربة أخرى قضت عليه كان مشولاً عن جنايته إذا أستند موته للضربة الثانية .

ومن فروع هذا الباب ، ما لو وجد مع زوجته أو مملوكته أو ابنته أو إحدى أرواحه أجنبياً يرتكب معهن ما يتنافى مع الكرامة والشرف فله في مثل ذلك أن ياتل لكرامته ويدفعه ولو بالقتل ولا شيء عليه ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر : "أن له أن يدافع عن الأجنبي كما يستلزم ذلك من جهة من النصوص ،

حتى ولو نتج عن الدفاع قتل المعتدي ، وتردد بعض الفقهاء في جواز القتل إذا لم يكن المعتدي عليه رحماً ، لأن النصوص التي رخصت باستعمال جميع وسائل الدفاع عن العرض لا تشمل الأجنبية لأنها ليست عرضاً على حد تعبيره ، ومع ذلك فلم يتردد أحد في جواز الدفاع عن الأجنبية من باب التعاون على البر ودفع المنكر ؛ وانطلاقاً من قول الإمام (ع) : من دفع عن غيره عادية قوم وجبت له على الله الجنة ، بالإضافة إلى غيره من النصوص الكثيرة التي لم تحدد نوع الدفاع ومراحله ومن التي يجب الدفاع عنها ، ولم توقف النصوص عند هذا الحد بل تعدته إلى صورة ما لو وجدته ينظر إلى حرمه من محكان قريب أو بعيد ؛ أو من نافسة ونحو ذلك ، حتى ولو كان الناظر في ملكه وانجه إلى دار غيره بقصد النظر إلى ما لا يحل له كالبدن أو العورة وغيرها مما يحرم النظر إليه .

وجاء في رواية محمد بن مسلم عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : عورة المؤمن على المؤمن حرام ، ومن أطلع على مؤمن في منزلة فعبثناه مباحثات للمؤمن في هذه الحالة .

وجاء عن النبي (ص) أنه قال : من أطلع عليك فضحتك بمصاة ففقات عينه فلا جناح عليك .

وهاتان الروايتان كغيرهما من الروايات التي أعطت الحق للإنسان في الدفاع عن نفسه بقتل المعتدي بدون إنذار أو ردع بأحدى الوسائل ، وقد أخذ باطلاقها جماعة من الفقهاء ، ووقف الشيخ النجفي من اطلاقها موقف المتحفظ كما صنع بالنسبة لنصوص الدفاع عن النفس .

وبمثل رأيه يتلخص في أن النصوص وغيرها قد أعطت الحق لكل إنسان ان يدفع المعتدي عن نفسه وعرضه بل وحتى عن غيره بكل ما يملكه من وسائل

الدفاع وجعلته في حل من كل ما يصبه من قتل أو كسر أو جرح وغير ذلك ،
 ولم تشر من قريب أو بعيد لمراتب الدفاع التي ألزم بها جماعة من الفقهاء بدون مؤيد
 لها من النصوص أو غيره إذا أسئنا بعض الاجتهادات والتعليلات التي اعتمدها بعض
 الفقهاء ، ولكنها لا تجدي شيئاً في مقابل تلك النصوص التي لم تحدد مراتب الدفاع
 وأنواعها وأنتهى به القول إلى جواز الإقدام على القتل ونحوه من العقوبات القاسية
 ابتداء بلا أنذار سابق مما كلف نوع الاعتداء كما يقتضيه إطلاق النصوص ، ما لم
 يصطدم إطلاقها بأجماع يصلح لأن يكون بياناً للمراد منها ، ويبدو أنه لم يتأكد من
 وجود أجماع من هذا النوع كما يظهر من قوله : إلا إذا تم الإجماع على خلاف إطلاقها .

ومهما كان الحال فلو كان المعتدى عليه يجهل ان عليه ان يدافع باضعف
 الوسائل أولاً ، أو كلف مطمئناً بأن استعمال الأسهل لا يردع الجاني ، ففي مثل
 ذلك يجوز له ان يستعمل أشد الوسائل فتكاً لعدم العلم بشمول الإجماع لمثل هذه
 الحالة ، ويتعين الرجوع إلى النصوص ، ومقتضاها كما ذكرنا عدم التقييد بنوع
 من أنواع الدفاع .

ولو قلته صاحب المنزل وأدعى أنه قد قتله دفاعاً عن نفسه ، فقد قال في
 الشرائع : لو اقام البينة على ان المقتول دخل عليه وسيفه مشهور بيده واقبل عليه
 فكفي هذه الشهادة لبرائته من ضمان الدية والقصاص لأن دخوله عليه بهذه الحالة
 من القرائن التي تقيد الإطمئنان بسوء نيته وعدم سلامة قصده ، ولا يمكن للشاهد في
 مثل هذه الحالات ان يطلع على قصده ، لأنه مما يتعسر الإطلاع عليه على حد تعبيرهم .
 ولكن جماعة من الفقهاء لم يكتفوا بمثل هذه الشهادة لاسيما وأنها لا تعتمد إلا على
 القرائن التي لا تقيد إلا الظن .

ومن مجموع ما ذكرناه لم يبق مجال للشك في أن الحاجة القائمة الآن بين العرب

ولإسرائيل سواء كانت عن طريق العمل الفدائي ، أو كانت بالطرق النظامية التي تقامسها الجيوش العربية من الأعمال الراجحة التي يقرها الإسلام ، ولا يقر المتخاذلين عن الإستراة فيها مهما كانت حالهم ، فضلاً عن أنهم يملكون الوسائل الكافية للتخلص من هذا العدو الذي يهدد وجودهم ومقدراتهم وأعراضهم ، ومقتضى الإصول التي أقرها الإسلام أن القتلى في هذا السبيل يحشرون مع الشهداء إذا كانوا يدافعون عن وجودهم ويوتهم وأعراضهم ومقدراتهم ، تلك المقدمات التي تحاول إسرائيل تلويشها وتحولها إلى حوائث للغمور وندوات للهو والقضاء والدعارة كما فعلت خلال العام الماضي بإقدامها على إحراق المسجد الأقصى أول القبتين وثاني الحرمين الذي يقدمه جميع المسلمين على إختلاف مذاهبهم ومعتقداتهم ، هذا بالإضافة إلى النصوص العكسيرة التي تصرح بأن الكافر إذا حاول غزو بلاد المسلمين واحتلالها أو أغتصاب قسم منها ، فعلى المسلمين أن يدافعوا عنها بكل الوسائل مهما كان الثمن غالياً .

قال الشهيد الثاني في اللمعة : ويجب على المسلمين الجهاد إذا هجم عدو عليهم يخشى منه على بيضة الإسلام ؛ ولا يتوقف ذلك على أدن الإمام أو نائبه ، وأضاف إلى ذلك قوله : نعم لو خافوا على أنفسهم وجب عليهم الدفاع ، ولو خيف على بعض المسلمين وجب عليهم فإن عجزوا وجب على من يليهم مساعدتهم فإن عجز الجميع وجب على من بعد ؛ ويتأكد على الأقرب فالأقرب كفاية ، وقد أصبحت البلاد العربية كلها مهددة بالغزو والاحتلال الصهيوني ، وبخاصة ما هو متاخم منها لحدود إسرائيل لأنها تستهدف أكبر رقة من البلاد الإسلامية تسع لإسكان أكبر عدد من يهود العالم لإنشاء دولتها الكبرى التي كانت تحلم بها من مئات السنين . ومع التأكيد من هذه الحقيقة لا اظن أن أحداً من فقهاء المسلمين يرتاب في أن على الجميع أن

يحشدوا جميع إمكانياتهم لمقاومة هذه الدولة الباغية العاتية قبل أن يستحكم نفوذها وتتحق لها أهدافها وتوسع خطرها .

وإذا نظرنا إلى العمل الفدائي الموجود حالياً فلو قسمم بالنزاهة والاخلاص والتجرد عن النزعات والأهواء يـكـون من أقدس أنواع الدفاع المشروع لأنه بالإضافة إلى أنه يلقى الغزاة ويزعزع أمنهم واستقرارهم ، بالإضافة إلى ذلك فهو دفاع عن النفس والمال والعرض وجميع المقدسات الإسلامية ، وعمل من هذا النوع يجر معه المكاسب ثمره الثرائع والأديان وتقلمه الأمم في جميع العصور في مثل هذه الحالات والأزمات لا سيما وأن إسرائيل لا تزال تقدم الدليل تلو الدليل على عدوانها ونواياها التوسعية والتشكل بالبقية الباقية من المسلمين في المناطق المحتلة وتعذيبهم بشئ أنواع التعذيب حتى بانتصاص دماء الأبرى والمساكين والإحتفاظ بها لمصلحة من يحتاج إلى الدماء من الصهاينة .

وقال علماء الشيعة في مجاميعهم الفقهية كتاب الجهاد : أن الدفاع عن بلاد المسلمين ومقدساتهم وأعراضهم من الواجبات على كل من يتمكن من حمل السلاح ولو لم يامن السلامة ، لأن إعتبارها يد باباً من أبواب الجهاد والدفاع عن النفس على حد تعبير بعضهم ، فلا يشمل النهي عن إلقاء النفس في التهلكة ، ولأن وجوب الدفاع والجهاد لدفع الخطر عن بلاد المسلمين ومقدساتهم ؛ وأستجاب المراقبة على حدود البلاد المتاخمة لبلاد الكفار لصد عدوانهم المحتمل ، هذه الأحكام كلها واردة في مورد التهلكة بمعنى أنها شرعت في مورد الخطر ، فلا يمكن أن يكون عدم الخطر شرطاً في وجوبها ، هذا بالإضافة إلى أن ما يسمونه بالعمل الفدائي إذا توفرت شروطه وكان ترها غلماً بعيداً عن التيارات والأحزاب هو في واقعـه دفاع عن النفس والأرض من أخطار الصهيونية للعادية التي أصبح كل عربي مسلم في فلسطين

وغيرها من البلاد المجاورة يشعر بأنها محقة به ، وسيعرض لها دين عثية وضاحها والإسلام نفسه قد أعطى المسلم الحق في الدفاع عن أرضه وعرضه ورغب في الموابطة على الحدود للوقوف في وجه الغزاة والحق القتل في هذا السيل بالشهداء في جنانه ورضوانه ، كما يؤكد ذلك قول النبي (ص) والمرويات عن الأئمة (ع) من مات دون شبر من أرضه مات شهيداً ، (ع) وبالإضافة إلى كل ذلك ، فالإسلام أكد مبدأ التعاون على البر والإحسان ومكافحة البغي والعدوان ، وجاء عن الإمام الصادق (ع) أن رسول الله (ص) قال : من سمع رجلاً ينادي يا للمسلمين ولم يجبه فليس بمسلم ، وأنه قال : من رد عن قوم عادية ماء أو نار وحبث له على الله الجنة إلى غير ذلك من المرويات الكثيرة التي نحث على التعاون وبخاصة في وجه الظلم والعدوان وعلى أساس هذه المرويات نص الفقهاء على وجوب التعاون والدفاع عن الغير حسب الإمكان كما ذكرنا في خلال حديثنا في الدفاع عن النفس والعرض والأموال ، وما لا شك فيه أن مبدأ التعاون يتأكد عندما يكون الخطر معتمداً بالمقدسات والمعابد التي يجب حمايتها كفاً على الجميع ؛ لأنها لا تنحصر فرداً دون آخر ، وإذا صح لنا أن نتجاهل كل شيء ، فلا يسوغ لنا أن نتجاهل استهتار إسرائيل بالمقدسات والمعالم الإسلامية ، التي تخضع أحياناً للعداء والفجور ، ولا شيء أدل على استهتارها من أقدامها على حرق المسجد الأقصى مستهترة بجميع القيم والأعراف والقوانين الوضعية العالمية التي تفرض احترام الأديان والمقدسات ، تارككة لأهلها مهما كان جنسهم ولونهم الحق المطلق في ملوشتها على اكمل الوجوه ، بل تفرض القوانين على السلطة التنفيذية حمايتهم عنب الحريرين والمتحصين لمعتقداتهم وأديانهم في مختلف الحالات.

ومن فروع الدفاع عن النفس ، ما لو تعرض الإنسان لخطر من دابة ملوكة

لغيره ، فإن له أن يدفعها عن نفسه أو ماله بكل الوسائل ولو بقتلها إذا لم يجد سبيلاً
غيره كما نص على ذلك الفقهاء ، ولا يكون مسؤولاً عن مجتمها والحالة هذه ، وجاء في
بعض النصوص الفقهية في تعليل هذا الحكم ، بأن النصوص التي أباحت للإنسان
أن يقتل غيره دفاعاً عن ماله ونفسه وعرضه ونفت عنه مسؤولية القتل في هذه الحالة
هذه النصوص تدل على استغناء المسؤولية في دفاع الحيوان عن نفسه بالأولوية .



الدفاع المشروع في الفقه الوضعي

يعتبر الفقه الوضعي الدفاع عن النفس والمال والعرض حقاً طبعياً لكل إنسان في جميع التشريعات منذ أقدم العصور التي بدأ الإنسان فيها يضع الحلول والأنظمة لحماية الفرد من العدوان والفساد ، وتنص القوانين الوضعية على أنه لا عقوبة مطلقاً على من قتل غيره ، أو أصابه بجراح أثناء استعمال حقه في الدفاع عن نفسه أو ماله ، أو عن نفس الغير أو ماله بالشروط التالية .

الأول : ان يحصل تعدد من الغير يعتبر جريمة على النفس أو المال .

الثاني : استعمال القوة اللازمة لدفع هذا التعدي وعدم مجاوزتها (١) .

الثالث : أن لا يكون من الممكن الزكون في الوقت المناسب بالإحتياط برجال السلطة ، وتتلخص هذه الشروط الثلاثة بأن الدفاع المشروع الذي أقرته القوانين الوضعية لا بد وأن يكون في مقابل فعل يعد جريمة على نفس الإنسان أو ماله أو عرضه ، وأن يكون خطر التعدي الحاصل من الغير منتظراً أن يكون

(١) هذا الشرط يلتقي مع الرأي الذي تبناه الكثيرون من فقهاء الشيعة ، ويتلخص في أن دفع المعتدي لا يسوغ إلا بالقدر الذي يحصل به رد العدوان ، فإذا أمكن رده بالضرب باليد لا يسوغ استعمال العصي ، وإذا أمكن بها ليس له أن يستعمل السيف والمخوذة من الآلات القاتلة ، فلو قتل في مورد كان بإمكانه دفع العدوان باليد أو بالعصى يكون مسئولاً عن جانيته .

الخطر محققاً به إذا لم يقاوم المعتدي ، وان يكون عمل المعتدي بدون سبب يسوغ له العدوان ففي مثل ذلك لا يكون المدافع مسؤولاً عما يجنيه دفاعه مهما كان نوعه ، أما إذا كان بالإمكان رد العدوان بوسيلة أقل أضراراً بالمعتدي ومع ذلك فقد استعمل الإنسان السلاح القاتل في رد العدوان وتنتج عنه قتل المعتدي ، يكون مسؤولاً أو معاقباً على عمله يلحدي العقوبات التي تتناسب مع جرمته ، وقد يتنا أن عدداً كبيراً من فقهاء الشيعة يقف إلى جانب هذا الرأي يجزم وتبسات في حين أن النصوص التي تعرضت لأحكام الدفاع عن النفس والمال والعرض بل وحتى عن الغير بظواهرها نيسع للإنسان أن يستعمل ما يشاء من وسائل الدفاع في المرحلة الأولى من مراحل دفاعه كما ترفع عنه مسؤولية دفاعه مهما نتج عنه من أضرار بالمعتدي كما ذكرنا في الصفحات السابقة .

(١) وقال الأستاذ عبد الوهاب حرمي في ص ٧٧ من كتابه الحقوق الجزائية العامة : يجب أن لا يتجاوز المدافع عن حدود حق الدفاع للشروع ؛ وأضاف إلى ذلك أنه إذا كان في مقدور المعتدي عليه أن يدفع الإعتداء بلكمة يده فلا يحق له دفاعه بالسلاح ؛ ومن كان قادراً على انقاذ نفسه بمجرح فليس له أن يقتل .

الدفاع في فقه المذاهب

لقد أقر مبدأ الدفاع جميع الفقهاء ولكنهم بين من أوجبه ، وبين من أباحه أحياناً ورجحه حيناً آخر ، فالأحناف والشوافع والمالكية أوجبوا الدفاع عن النفس ، بينما رجحه بعض الحنابلة ، وأباحه البعض الآخر .

وجاء في المغني لأبن قدامة . ولو عض رجل يد آخر فله جنبها من فقهه ، فإني جنبها فوقت ثيابا العاض فلا ضمان عليه ، وأضاف إلى ذلك . وهذا قال أبو حنيفة والشافعي :

وجاء في الجزء الثاني من المذهب ص ٣٦٧ . من قصده رجل في نفسه أو ماله ، أو أهله بغير حق فله أن يدفعه لما ورد عن النبي (ص) أنه قال : من قاتل دون أهله أو ماله فقتل فهو شهيد ، وأضاف إلى ذلك في المذهب ، فإن كان الإعتداء على أهله وجب عليه الدفاع وأن كان على النفس فقيه الوجوهان الوجوب لقوله تعالى : ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة ، وعدمه لأن عثمان لم يدافع عن نفسه على حد تعبيرهم (١) .

(١) هذا النص الفقهي من صاحب المذهب يشعر بأن عمل الصحابي يصلح دليلاً في مقابل القرآن ، لأنه بعد أن قال : إن الآية مقتضاها وجوب الدفاع ، اعتمد عمل عثمان بن عفان دليلاً لعدم الوجوب ولم يطن في دلالة الآية على وجوبه ، والشيء الغريب أن يكون لعمل الصحابي هذه القوة بحيث يصلح لإحداث رأي آخر في مقابل القرآن الكريم .

ولا يشترط أكثر التقهاء حداً معيناً للمال الذي يسوغ لصاحبه الدفاع عنه ولو يقتل المعتدي ، وجاء عن جماعة منهم أنه لا يسوغ قتل المعتدي على المال إلا إذا كان أكثر من عشرة دراهم ، فإن كان أقل من هذا المقدار ، فليس لصاحبه أن يدفع المعتدي بقتله ، كما وأنهم متفقون على أن الرجل والمرأة نفسها الحق في الدفاع عن عرضها وشرفها ، ولا شيء على من قتل المعتدي ، إذا كان في مقام الدفاع عن عرضه ، لأنه إذا جاز للإنسان أن يدافع عن ماله ولو يقتل المعتدي في حين أن المال يجوز بذله ونصح البحت ، فالدفاع عن العرض الذي لا يبدل ولا يصح مجال من الأحوال تعرضه للفاشة أولى بالإهتمام على حد تعبيرهم ، وقد أُلحق جمع منهم الإعتداء على المسكن بالإعتداء على العرض مباشرة ومثلوا لذلك بما لو أطلع إنسان على بيت غيره من ثقب أو شق باب ونحو ذلك فرماه صاحب البيت بحصاة أو طعنه بعود قلع بها عينه ، فلا مسؤولية عليه في مثل ذلك .

وجاء عن أبي حنيفة أنه قال : لو قام صاحب البيت بعمل أدى إلى أصابة المعتدي في عينه أصابة متلفة يكون مسؤولاً عن جريمته لأن الأجنبي لو دخل منزل رجل ونظر فيه أو نال من امرأته بما دون الفرج ليس له أن يقطع عينه فإذا نظرا إلى داخل البيت وإلى ما فيه من النساء فأولى بعدم الجواز على حد تعبيره (١)

كما وإن الجميع متفقون على وجوب مراعاة الترتيب في مقام الدفاع بحيث لو كان بالإمكان دفع المعتدي باليد أو العصي لا يسوغ دفعه بالسلاح المقاتل المؤذي إلى جرحه أو قتله ، ولو تجاوز فكسر عضواً من أعضائه ، أو جنى على حياته يكون ضامناً ومسؤولاً عن جنايته ، كما وأنه إذا فر المعتدي فليس

(١) انظر ص ١٦٠ من المسؤولية الجنائية لبهني وانظر المغني ص ٣٥٥ من الجزء العاشر .

لن كان هدفاً لعدوانه أن يتبعه ، ولذا ضربه ففقط عنه ؛ وولى مدبراً ، فضربه وقطع رجله أو أحد أعضائه يكون مسؤولاً وضامناً لجنايته لأنه قد تجاوز حقه على حد تعبيرهم .

وجاء في نهاية المحتاج ص ١٨٧ من الجزء الرابع . أن مراعاة الترتيب في مقام الدفاع ورد العدوان إنما تجب في الحالات الطبيعية ، أما إذا التزم القتال بين المائل والمدافع بسقط الترتيب المذكور ، لأننا لو راعيناه في مثل هذه الحالة وبما تتعرض حياة المدافع للخطر من جانب المعتدي ، فإذا لم يجد إلا سيفاً يجوز أن يدافع به ولا مسؤولية عليه فيما يحدث من دفاعه .

وجاء في الجزء العاشر من الشرح الكبير على المغني ص ٣٥٠ في تحديد وسائل الإثبات ، أنه لو قتل إنسان شخصاً وأدعى أنه قتله دفاعاً عن نفسه أو ماله عليه أن يثبت ذلك بالبينة ، فإن شهدت البينة أن المقتول كان مقبلاً على القاتل وسلاحه مشهور فضربه صاحب الدار فقتله ، فلا شيء عليه ، وإن لم يذكر سلاحاً في مقام الشهادة ، أو ذكرها ولكنها لم يشهد بأنه كان مشهوراً بيده ، يكون القاتل مسؤولاً عن جنايته وضامناً لها ، وقد ذكرنا أن الجعفرين يكتفون بهذه الظاهرة التي تعكس قصد الجاني إلى العدوان ، والهو في فهم إلى تعليل الإكتفاء بالبينة التي تشهد عليه بدخوله على القاتل شأراً سيفه ، الهوا إلى أن ذلك يكشف في الغالب عن قصده للبرية ،

وقد جاء في كشف القام . أن البينة إذا شهدت على أن المقتول قد هاجم دار القاتل بلا سلاح ، أو بلا سلاح غير مشهور لا تكفي لإثبات القاتل من العقوبة وعقب على ذلك في الجواهر بقوله : ولعله لا حالة عصمة دم المسلم ، ومعنى بذلك

ان دم الإنسان لا ينهب بدون عتوبة تصيب القاتل بنفسه او ماله ، إلا إذا كان
معتدياً او قاتلاً وغر ذلك من الأسباب التي تسوغ قتله ، ومجرد شهادة البينة على
هجومه عليه بدون سلاح او سلاح غير مشهور ، لا يثبت انه كان قاصداً لقتله لكي
يباح له الدفاع بقتل المعتني .



الفصل الخامس

القصاص او مسئولية القتل

القصاص مأخوذ من قص الأثر وهو تتبعه ، ومنه القاص لأنه يتبع الآثار والأخبار ، قال تعالى : فارتدنا على ادبارها قصصاً ، أي رجعا متبعين آثار سيرها السابق ، وقالت لإخته قصيه أي تبغي اخباره وآثاره (١)

لقد أقر الإسلام مبدأ القصاص وأحاطه بقيود وشروط تحد من فوضى الإنتقام حتى لا يتعرض المجتمع للفساد وازفة الدماء ، كما كان يحدث بين العرب قبل الإسلام ، بل وحتى عند غيرهم من الأمم بسبب عدوان طائش يقوم به فرد يعرض الحي بكامله لحرب ضارية وخراب شامل ، وفي الوقت ذاته يجد أولياء المقتول في القصاص العادل الذي أقره الإسلام شفاء لصدورهم وبلساً لجراحهم من آلام تلك النكبة .

قال تعالى : يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانس بالانس فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وإداه إليه بإحسان ، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب اليم .

وجاء في تفسيرها أنها نزلت فيمن كن يسرف في الإنتقام والتأثر لنفسه وعشيرته

(١) ص ١٥٥ من المجلد الأول آيات الأحكام للبصيص .

من القتال وعشيرته ، فيقتل الحر بالعبد والشريف بالوضيع والرجل بالمرأة ، ويلهب الحروب والمعارك بحجة الثأر لكرامته . فشرع الله سبحانه القصاص العادل ، واعطى لأولياء المقتول الحق في استيفاء حقهم بدون تجاوز أو اسرف كما تحص على ذلك الآية فمن أعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم .

وجاء عن عبد الله بن عباس في تفسير قوله تعالى : فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ، ان بنى إسرائيل كانوا يقتضون من القتال ولا يبدلون عن القصاص بديلاً ، فشرع الله الدية بدلاً عن القصاص فبما لو رضي ولي المقتول بها ورغب في قبولها والعفو عن القاتل ، ولكنه لم يفرض عليهم الدية بدلاً عن قتلهم وترك لهم الحق في إختيار أحد الأمرين ، وجعل إختيارهم للدية من نوع العفو لتكون لهم المنة على القاتل ، ولكي يضع في حسابه بأن حياته كانت بيد هؤلاء الذين أحسنوا إليه وعفوا عنه بعد القدرة ، وبعد أن اعطاهم الشارع حق الإنتقام لأنفسهم ، في حين أن العفو قد لا ينقص أحياناً عن أثر الإنتقام ، فإجاني عندما يرى المقيوعين بقتلهم قد وهبوا الحياة بعد القدرة عليه وبعد ان كانت ملكاً لهم ربما يعود إلى رسمه ويرجع إلى ربه ويتقرب من أولئك الذين انعموا عليه بحياته التي سلطهم الله عليها .

وقد حذر الله سبحانه من ارتكاب جرعة القتل وأكد خطورها على سلامة المجتمع وآمنه ، وهدد من يقدم عليها بالخلود في جهنم في حين أن الخلود في العذاب لم يجعله الله إلا جزاء للشرك والجحود .

قال سبحانه : ومن قتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالدآ فيها ، وبضميمة هذه الآية التي الآتية التي هددت المشركين بالعذاب الدائم ، ينتج منها ان قتل المؤمن عن قصد وتصميم بمنزلة الشرك بالله من هذه الجهة .

وقال سبحانه : في سورة المائدة من أجل ذلك كتبنا على بني إسرائيل أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً ، ولقد جاءهم رسالنا بالبينات ثم ان كثيرأ منهم بعد ذلك في الأرض لمسرفون .

وجاء في تفسيرها . ان من يقتل النفس المؤمنة متعمداً او مستهتراً بما توعد الله سبحانه كان مستحقاً لجهنم وللعقوب الشديدة من الله ؛ ولو قتل الناس جميعاً لم يكن مستحقاً لأكثر من ذلك ، ومن أحياها أي عفا عنها بعد أن كان له الحق في قتلها اعطاه الله أعلى الدرجات في جنانة ، وذلك جزاء من احيا الناس جميعاً ، وقيل غير ذلك في تفسيرها .

وبجمل القول أنه من خلال هذه الآية وغيرها من الآيات التي تعرضت لهذه الجريمة وآثارها والعقوبات المفروضة لها ، من خلال ذلك يتبين إن الإسلام قد تشدد في عقوبة هذا النوع من المجرمين في الدنيا والآخرة ، ففي الدنيا جعل لأولياء الدم حق القصاص إذا كان القتل عن قصد وتصميم ، وفي الآخرة توعد بالعذاب الأليم والخلود في جهنم مع المشركين والجاحدين .

وقال تعالى : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل أنه كان منصوراً .

وهذه الآية أعطت الولي صلاحية الإنتقام من القاتل على شرط أن لا يتجاوز مقدار حقه ، واعتبرت التجاوز إسرافاً وعدواناً لا يقرهما الدين ، وبذلك تكون قد وضعت حداً للإبضاع التي كانت تسود حياة العرب في جاهليتهم وغلوهم المفرط في الثأر للمقتول ، ذلك النثر الذي كلف مجر عليهم الحراب والدمار ويعرض العشرات من أبناء الحي الواحد للموت والهلاك ، وجاءت الآية الثانية لتوضيح وتفسر ما

اجملته هذه الآية فصّت على أن السلطة التي جعلها الله لولي الدم لا تعدى قتل القاتل .

قال سبحانه : وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن ، والجروح قصاص .

وفي آية أخرى . وأن عاقبتهم فعاقبوا بمثل ما عوقبتهم به ولئن صبرتم فهو خير للصابرين ، وجماع من الإمام الصادق (ع) أنه وجد في ذو آية سيف رسول الله (ص) صحيفة مكتوب فيها أن اعنّ الناس على الله يوم القيامة من قتل غير قتله وضرب غير ضاربه إلى غير ذلك من الآيات والمرويات عن الرسول والأئمة التي تحدد عقوبة القاتل والجاني كما وكيفا .

وبما أن أخطار هذه الجريمة وآثارها على المجتمع تختلف باختلاف الحالة التي يكون عليها الجاني حين ارتكاب الجريمة ، والدوافع التي أدت إليها ، ومن غير العدل أن يعاقب القاتل عن قصد وتصميم والقاتل خطأ بدون تصميم سابق أو قصد إلى القتل ، من غير العدل أن يعاقب بعقوبة واحدة ، لذلك وتطبيقاً لمبدأ العدالة فقد اعتمد الفقهاء على القرآن الكريم وعلى النصوص عن النبي والأئمة (ع) في تصنيف الجريمة حسب الحالات التي يكون عليها الجاني .

قال الشيخ النجفي وغيره من الفقهاء في مجاميعهم ما محصله : أن القتل يمكن أن يتصف بالصفات الثلاثة العمد وشبه العمد والخطأ المحض ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر ، أن ضابط العمد أن يكون الجاني عامداً في فعله وقصده ؛ أي أنه يقصد الفعل الذي من شأنه أن ينتج عنه القتل غالباً ، ولا يجمع ذلك من كون الفعل المقصود للجاني متصفاً بالعدوان ، وشبه العمد ، هو أن يكون الجاني عامداً في فعله خطأ في قصده ، أي أنه لم يكن في فعله قاصداً للقتل ، كما لو ضرب شخصاً

بقصد التأديب أو المزاح بآلة لا تقتل في الغالب فاتفق موته بتلك الضربة ، ومن ذلك علاج الطبيب المؤذي إلى الموت ، وما لوضرب غيره عدواناً بما لا يقتل فاتفق موته ، والخطأ المحض هو القتل الحاصل عن خطأ في الفعل والقصد ، كما لو رمى حيواناً غير قاصد لقتله ، فأصاب إنساناً أو عثر فوقه على إنسان فقتله ، ونص الفقهاء على أن جناية الطفل والمجنون من نوع الخطأ المحض ، لأن الشارع لم يرتب آثار العمد على أفعالهما ؛ كما وأنهم أخطأوا بشبه العمد حالة الخطأ في القصد الخاص ، فيما لو قتل إنساناً معتقداً بأنه مستحق للقتل ، فتبين أنه مؤمن محترم الدم ، أو رمى شجراً ظنه صيداً فتبين أنه إنسان ، ذلك لأنه في المثالين قد قصد القتل المباح فتبين خطأه في قصد واستوى الفقهاء هذا التصنف للجناية من النصوص المروية عن النبي والأئمة الأطهار (ع) فقد جاء في رواية زرارة عن الإمام الصادق (ع) أن العمد أن يتعمد بما يقتل مثله ، والخطأ أن يتعمد ولا يريد قتله بما لا يقتل مثله ، والخطأ الذي لا شك فيه أن يتعمد شيئاً آخر فيصيب غيره .

وجاء في رواية يونس بن عبد الرحمن أن الإمام الصادق (ع) قال :
 أن ضرب رجل رجلاً بجحر أو بعض فوات من ضربة واحدة قبل أن يتكلم فهو شبه العمد والدية على القاتل ، وإن علاه والحق عليه بالعصى أو بالحجارة حتى يقتله فهو عمد يقتل به ، وقد عد الإمام (ع) الضربة الواحدة بالعصى إذا مات منها فعلاً من شبه العمد لأن من قصد القتل لا يضرب بالعصى ضربة واحدة لأنها

(١) هذه الرواية قد تعرضت للأصناف الثلاثة العمد وشبهه كما يبدو من قوله (ع) والخطأ أن يتعمد ولا يريد أن يقتله ، أي أنه يقصد للفعل دون القتل كما لو رماد بجحر أو غيره مما لا يقتل مثله في الغالب ؛ كما أشارت إلى الخطأ المحض من خلال قوله (ع) : والخطأ الذي لا شك فيه .

لأنها ليست من آلات القتل والضربة الواحدة بها لا تقتل في الغالب ، وهذا بخلاف ما لو ضربه والعمد عليه حتى الموت فإن ذلك يكشف عن قصد وتقصيه على قتله ، ولذا فقد عدّه الإمام (ع) من نوع العمد .

وجاء في مجموعة من النصوص أن الخطأ أن يريد شيئاً فصب غيره كما لو ضرب حيواناً فأصاب إنساناً فقتله ، فالجاني لم يقصد ضرب الإنسان ولا قتله ، ولا يضر في ذلك قصد لضرب الحيوان .

واعطاء الجناية صفة الخطأ الشيء بالعمد فيها لو قصد الفعل دون القتل انما هو من حيث ان الضرب كان مقصوداً للجاني وكان متعمداً بالنسبة إليه ، والخطأ لم يكن إلا بالنسبة للنتيجة حيث أنها لم تكن مقصودة للجاني فكان العمل بمجموعه أشبه بالعمد واقرب إليه من الخطأ المحض .

ويبدو من النصوص الفقهية أن أكثر الفقهاء متفقون على ان العمد يكفي فيه القصد إلى الفعل بآله تقتل في الغالب كما لو اطلق عليه الرصاص أو طعنه بسكين ونحوه ما يستعمل للقتل وأن لم يكن قاصداً له ، كما وأنه لو ضربه بما لا يقتل في الغالب كالعمى والخبر فمات من تلك الضربة تصكون الجناية من شبه العمد ، إلا إذا اقترنت معه بما يؤيد قصده للجريمة كما لو ألح عليه في الضرب حتى آخر نفس من حياته .

وتختلف مسؤولية الجاني في كل من هذه الأقسام الثلاثة ، فمسئولية قتل العمد بالإضافة إلى العقوبة الإخرية التي توعده الله بها القصاص ويتولى ذلك أولياء المقتول وهم الأقرب إليه والألصق به نسباً الذين يستحقون ميراثه ، وجاء في الآية الكريمة ما يؤكد هذا الحق لأولياء المقتول قال سبحانه : ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل وله ان يغفو عن القتل في مقابل الدية ،

ولم يخالف أحد من الفقهاء في ذلك إذا استثنينا العجاني والإسكافي (١) حيث ذهب إلى أن الوارث غير ابتداء بين القصاص والدية ، أي أن الشارع جعل له أحد الأمرين وترك له أن يختار ، ولكن هذا الرأي تعرض لأعنف الحملات من بقية الفقهاء ، هذا بالإضافة إلى الكفارة وغيرها من العقوبات التبعية كما ستعرض لذلك جلال الفصول الآتية .

ومسئولية شبه العمد الدية والكفارة كما نصت على ذلك الآية ، ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقه مؤمنة وديه مسلمة إلى أهله .

وهو مع ذلك مسئول عن عمله لأنه عدوان لا مبرر له .

ومسئولية الخطأ الدية لاغير تحملها العاقلة وهي الإمرة والعشيرة ممن يتقربون إلى الجاني بالأب كالأخوة والأعمام وأولادها ومن تسلسل منهم وأن لم يصبوا من ورثته حين الجناية ، ويدفع منها الجاني ككفارة من أفراد العشيرة ، والظاهر أن إعطاء الإمرة هذا الوصف من حيث أنهم يتحملون العقل وهو الدية كما وإن أطلق هذا الوصف على الدية لأنها تعقل لسان أولياء الميت ، أو لأنها تمنعهم عن المطالبة بالقصاص .

ومع أنهم حددوا الخطأ المحض بمجاة انعدام القصد للفعل وللقتل ، وعدوانته ما لو رمى الإنسان حيواناً فاصاب إنساناً فقتل عليه كما عدوا منه ما لو اصاب حامل

١٥ العجاني هو الحسن بن علي بن أبي عقيل كان من فقهاء الشيعة في الشطر الأول من القرن الرابع الهجري . وقد اتفق المؤلفون في الرجال والتراجم بأنه كان من إعلام الإمامية في الفقه وغيره من الفنون ، وهو أول من سق طريق الاجتهاد في الفقه وأصوله ، والإسكافي محمد بن أحمد بن الجنييد من اعلام الشيعة في القرن الرابع الهجري ، وله أكثر من خمسين مؤلفاً في مختلف المواضيع توفي في ٣٨١ هجرية وينسب إلى محلة تعرف بين واسط وبغداد .

المتاع إنساناً فقتله ، ومع ذلك فقد نصوا في المثال الأول أن القاتل يتحمل الدية والزموا بها العاقبة وألحقوا المثال الثاني بشبه العمد ، ولم ينكروا سبباً سلبياً يسوغ لهم إلحاق الأول بالخطأ المحض والثاني بشبه العمد ، ومع أن النصوص الشرعية قد وضعت الأساس للإقسام الثلاثة بشكل واضح فقد وقع الخلط في كلماتهم بين العمد والخطأ الذي لا شبهة فيه كما يبدو ذلك للتسبع في كلماتهم .

ومهما كان الحال فلقد تشدد الإسلام في جرعة العمد واعتبر القتل عن قصد وتصميم في مستوى الشرك بلغة من ناحية العقوبة الإخرية ، وجعل لأوليائه المقتول حقاً في القصاص إذا توفرت في القاتل والمقتول الشروط التالية .

الأول وجود إنسان على قيد الحياة ، الثاني أن يتعمد الجاني عملاً من شأنه أحداث الموت ، الثالث أن تكون نتيجة ذلك العمل مقصودة له .

هذه الشروط الثلاثة هي بمثابة الأركان التي تتألف منها جريمة العمد ، وقد تعرض لها الفقهاء في خلال مباحث القصاص بالإضافة إلى بقية الشروط والقيود التي لا بد من وجودها ، وفيما يعود إلى الركن الأول قال الشهيد الأول في المجلد الثاني من كتابه المعروف باللمعة المحشقة :

وموجب القصاص أزهاق النفس المعصومة المكنانة للقاتل ، والمراد من النفس المعصومة أن لا يكون المقتول مهدور الدم كالحرثي والمرتد الفطري ، ونحو ذلك كما لو أباح الشارع دمه لكونه زانياً أو لاططاً ، ففي مثل ذلك لا يقتل به القاتل ، ولولم يكن مأذوناً في قتله ، ذلك لأن المجنى عليه مباح الدم ولم يتجاوز الجاني في عمله غير إذن الإمام فيكون آثماً ومسئولاً عن هذه المخالفة لا غير ، أما لو قتل من عليه القصاص ، كما لو قتل الجاني على شخص آخر ، فيكون مسؤولاً عن جنايته ، ذلك لأن المقتول لا يباح قتله إلا لأوليائه المجنى عليه ، والقاتل ليس

منهم فهو بالنسبة له كغيره من سائر الناس الذين لا تحمل دمايم لأحدهم بها كان حاله ولا بد من مساواة الجاني والجنى عليه من حيث الإسلام والحرية والعقل والبنوة ، فهو ككان القاتل أياً للمقتول لا يقتض منه كما وأنه لو كلف مجنوناً والقاتل عاقلاً لا يستحق الولي غير الدية على العاقبة كما تؤكد ذلك النصوص الشرعية ، وقد ألغى الشارع جميع الإعتبارات الأخرى كالغنى والفقر والصحة والمرض والضعف والقوة والكبر والصغر وغير ذلك من الأوصاف وإن أخفيها العرف ونظر إليها بعين الإعتبار ، لأن أدلة تشريع القصاص لم تفرق بين نفس ونفس ولا بين إنسان وإنسان ، ولا بين لون ولون ، ولولا الأدلة الخاصة التي فرقت بين الحر والعبد والذكور والأُنثى والمسلم والحربي أو المرتد لكان الحكم مطرداً في جميع المصاديق بنحو واحد .

ومن مجموع ذلك تبين أنه لا بد وإن يكون الجنى عليه إنساناً حياً حين ارتكاب الجريمة ، فمن أطلق رصاصة متعمداً على حيوان فأودت بحياته لا يعد قاتلاً عمداً ، بل يكون متلفاً لمال غيره عدواناً وضامناً له ، وفي الوقت ذاته يكون مسئولاً عن عمله ، ومستحقاً للعزير حسب إراءه الحاكم ، ومن ضرب إنساناً ميتاً ففصل رأسه عن بدنه عن قصد وتصميم وهو لا يعلم بموته لا يعد قاتلاً ، لأن الموت لم ينشأ عن عدوانه ولكنه يتعرض لعقوبة يقررها الحاكم لأنه أقدم على عمل لا تقره الأديان والأعراف ؛ أما لو كان المضروب عن قصد وإختيار مريضاً ولو في حالة النزاع ، وتنتج عن ذلك موته تلحقه مسئولية العائد لأن موته وإن كان منتظراً بين حين وآخر ، إلا أن الجاني بفعلة قد عطل مفعول المرض نهائياً وأودى بحياته المرض .

ولو جنى على شخص أثنان فضربه الأول ضربة تركته كالمنجوع الذي يعالج الموت ، وجاء الثاني فقطع رأسه ، يكون القصاص على الأول لأنه هو

الذي أزهق حياته في واقع الأمر ، وجناية الثاني اشبه بالجناية على الميت ، ولو لم تبلغ جناية الأول هذا الحد سواء بلغت حداً يعرضه للموت ام لا ، كما لو شق بطنه ، أو أخرج أمعائه ونحو ذلك من الجروح البليغة فجاء الثاني وقطع رأسه ، كلف الأول جراحاً ومعاقباً على جنايته حسب نوعية الجرح وآثره على سلامة الجسم ، والثاني هو القاتل لأنه أزهق روحه وقضى عليه .

قال الشيخ النجفي في الجواهر : لو جنى عليه قصيره في حكم المنبوح بنحو لا تبقى حياته مستقرة فلا أدراك ولا نطق ولا حركة ثم جاء الثاني فذبحه فعلى الأول القود وعلى الثاني دية الميت ، ولو كانت الحياة مستقرة فالأول جراح يلحقه حكم الجرح ارشاً أو قصاصاً ، والثاني قاتل سواء كانت جناية الأول بما تقضي إلى الموت كتشق الجوف في الغالب أولاً ، لأنه أي الثاني قطع مرآة جراحة الأول بلا خلاف أجله في شيء من ذلك على حد تعبير الشيخ النجفي في جواهره ، ويبدو أن الحكم في هذا الفرض متفق عليه بين الجعفرين وغيرهم إذا استثنينا المالكية حيث ذهب الإمام مالك مؤسس المذهب كما يدعي في الجواهر ، ذهب إلى أن الجراحة إذا كانت مؤدية للموت ولو بعد يوم أو يومين ، كما لو شق إنسان جوف إنسان آخر ، أو أخرج أمعائه ونحو ذلك من الجراحات التي تشكل خطراً مقطوعاً به على حياة الإنسان ، وجاء شخص آخر فاجهز عليه بأن قطع رأسه أو طعنه بسكين في قلبه ومات من ساعته ، قال الإمام مالك : يكون الأول مثولاً عن موته لأنه لو لم يجهز عليه الثاني فالجراحة الأولى التي أحدثها الأول كلفه للقتل عليه ولا يمكن أن يبقى حياً بعدها حسب العادة .

ولكن بقية الفقهاء وبخاصة الجعفرين منهم لم ينظروا إلى الجريمة الأولى التي ارتكبها الأول من ناحية أثرها الخارجي المتناظر حدوده ،

بعد يوم أو يومين أو أكثر من ذلك وبعد أن كانت حياة الجريح مستقرة حين أقدم الثاني على الجريمة ،ذلك لأن أذهاق الروح لا يصح أسناده إلى الأول بعد أن كانت حياته مستقرة مها كانت الجروح التي أحدثها فيه بالغة الأثر ، وحين المناسبة نص الجعفریون في مجاميعهم على أنه لو ضربه أثنان ، وكانت ضربة كل منهما مؤدية للموت حتى لو لم تتضمن لها الثانية ، ولكنه مات متأثراً بكلتا الضربتين ، يكون كل منهما قاتلاً ومسئولاً عن الجريمة ، لأنه يصح إسناد القتل لكل منهما ، أما إذا يكن لكل منهما ذلك الأثر بل كان ، لأحدهما يكون الأول مسؤولاً عن جراحته والثاني مسؤولاً عن قتله فيما لو كانت الأثر المقضي للموت من نتائج الثانية ، وأضاف إلى ذلك صاحب القواعد (١) أنه لو ضرب إنسان مريضاً مشرفاً على الموت فقتله بتلك الضربة وكل ذلك عن عمد وتصميم بحق لأوليائه أن يقتصوا منه ، ورجع هذا الرأي الشيخ النجفي في جواهره وأسرف في كشف اللثام فاعتبر الضارب قاتلاً ومسئولاً عن موته حتى ولو لم تكن حياته مستقرة حين أقدم على ضربه ، ولكن هذا الرأي لم يحظ بتأييد أكثر الفقهاء وتعرض للنقد من جماعة منهم .

ويظهر من الإستاذ عودي أن فقهاء السنة يؤيدون هذا الرأي حيث قال في كتابه الشريعة الجنائي : ومن المتفق عليه أن من قتل شخصاً مريضاً في حالة النزاع ، يكون مسؤولاً عن جريمته ومعاقباً عليها ، لأنه أخرجه بقعله عن الحياة على حدة تعبيرة ، ونقل عن فقهاء المذاهب التفصيل الذي تقللناه عن الجعفریین فيما لو جنى شخصان على ثالث ، وكانت جنابة الأول مؤدية إلى الموت لا محالة ولكنها لم تخرج به عن حكم الأحياء ، أي أن حياته بقيت مستقرة إلى حين فعل الثاني الذي أجهز

هو العلامة الشهير بالحلي صاحب التنكيره في الفقه المتعارف من علماء القرن السابع الهجري .

عليه ، ونسب إليهم الاتفاق في هذا الغرض على ان الثاني هو المسئول والمعاقب على جنايته ، ولم ينقل الخلاف عن أحد منهم إلا في حالة ما لو كانت جناية الأول قد بلغت بالجنى عليه حداً أخرجه عن حكم الأحياء ، كما لو أصبح بجالة النزاع أو الإشراف على الموت ، فالأحناف والشوافع والحنابلة في مثل ذلك يعتبرون الأول قاتلاً ومسئولاً عن موته ، لأن الميت قد خرج عن حكم الأحياء وأصبح يصارع الموت بجنايته ، وجناية الثاني عليه وهو في هذه الحالة تعتبر جريمة مسئلة يعاقب عليها الجاني بما يراه الحاكم .

ينبغي ترجيح الظاهرية وأكثر المالكية مسئولية الثاني وبراءة الأول من عقوبة القتل ، لأن جناية الأول وإن تركته يصارع الموت إلا أنه يبقى بحكم الأحياء ما لم يسلم الروح ويرث أباه وغيره من أرحامه فيها لو مات أعدم وهو بهذه الحالة ، وتصح الوصية له لو مات الموصي قبله إلى غير ذلك من أحكام الحياة ، فإذا ضر به إنسان وهو بهذه الحالة فهو القاتل والمسئول عن جريمة القتل .

ومهما كان الحال ، فلا خلاف بين الجميع على الشق الأول وهو كون الجنى عليه إنساناً على قيد الحياة ، ومرد الخلاف الواقع بينهم يعود إلى تشخيص المصاديق لا غير ، ولا بد بالإضافة إلى كونه إنساناً على قيد الحياة ، أن يكون الجنى عليه مسلماً غير مستحق للقتل ، أو ذمياً أو مهادناً للمسلمين يعيش معهم ولا يفعل ما يوجب الإخلال بالأمن ، أو يسيء إلى الآخرين ، أو داخل في حماهم بعهد من العهود والمواثيق التي أقروها الإسلام بين المسلم وغيره ففي جميع هذه الفروض يكون الجاني مسئولاً ومعلقاً على جنايته بالقصاص إذا كان متعمداً ، وبالدية إذا لم يكن قاصداً للقتل أو للضرب ، ذلك لأن الإسلام قد احتاط للعناء وتشدد في محاسبة الذين يستهترون بحياة الآخرين شريطة أن لا يكون الجنى عليه قد تعرض لبعض

المخالفات التي عاقب عليها الشارع بالقتل كالردة عن الدين واللوواط والزنا ونحو ذلك من المخالفات ، ففي مثل ذلك يسقط القصاص عنه حتى ولو كان متعمداً للقتل ، لأن النفس التي أزهقها على حد تعبير الفقهاء محكوم عليها بالإعدام قبل الأعداء عليها ، وكل ما في الأمر أن الجاني لا يفلت من العقوبة من حيث أنه قد تعدى بإقدامه على قتل الزاني مثلاً أو المرتد أو المخلوب بدوّن أذن الحاكم الذي هو صاحب الحق في العقوبة ، وله حينئذ أن يعاقبه بما يراه مناسباً كما هو الحال في جميع المخالفات التي لم يفرض الشارع لها عقوبة معينة .

وجاء في النصوص الفقهية أن المسلم إذا أعتاد قتل أهل الذمة يعاقب بالقتل في مقابل من يقتله منهم كما هو المشهور الشائع بين الفقهاء ، وقال الإمام الصادق (ع) : إذا قتل المسلم النصراني وأراد أهل النصراني أن يقتلوه بحق لهم ذلك ، وعليهم أن يؤدوا لأهله فضل ما بين الدينين ؛ وتؤكد أكثر النصوص عن الأئمة (ع) أن المسلم إذا أقدم على عمل من هذا النوع يتحمل مسؤولية جريمته بما يحاط لغير المسلم حقه وللمجتمع أمنه وسلامته من الفوضى وشيوع الفساد إلا إذا كان غير المسلم مرتدّاً عن دينه ، أو محكوماً عليه بالإعدام حسب مناهج الدين أو كلف محارباً ونحو ذلك من الأمثلة فلا يقتص من قاتله ، وأن كان مسئولاً تجاه الحاكم ، لأنه تعدى صلاحياته وأحل نفسه محل السلطة التنفيذية ، ومن ثم يعاقب قاتل مهودور الدم لأحد الأسباب السابقة بإعتباره متعمداً على صلاحيات السلطة الحاكمة لا من حيث كونه قاتلاً ؛ وقد استثنى الفقهاء من ذلك ما لو قتل إنسان شخصاً ثبت في حقه القصاص بإعتباره قاتلاً ، فلو قتل إنسان والحالة هذه بحق لأوليائه أن يقتلوه منه ، لأنّه مهودور الدم بالنسبة لأوليائه المقتول وحدهم ، وهم الذين يقررون مصيره أما بالقصاص أو بالعفو مجاناً أو في مقابل الدية .

ونص الشيخ في جواهره ، على أنه لو وجب على مسلم قصاص قتلته غير الولي كلف عليه القود بلا خلاف ولا إشكال لعموم أدلة القصاص التي لا ينافيها استحقاق القصاص عليه لآخر ، وأضاف إلى ذلك قوله : نعم لو وجب قتله بزنًا أو لواط قتلته غير الإمام لم يكن عليه قود ولا دية لأنّ علياً «ع» قال لرجل قتل رجلاً وادعى أنه وجده مع امرأته : عليك القود إلا أن تأتي بيته .

وقد تحدث الفقهاء عن جميع الجرائم التي تزول معها العصمة واطالوا الحديث عنها في جميع مجاميعهم الفقية كما هي حالتهم في مختلف المواضيع ولا يعنينا أكثر من الإشارة لبعض الفروض بقدر ما يتصل بالركن الأول من أركان جريمة العمد .

ويلتقي الفقه السني مع الفقه الإمامي في هذه المسألة من حيث أن الجنابة العمدية على المرتد والحربي والزاني والمحصن وقاطع الطريق والباغي والمহারب وغير ذلك ممن أباح الشارع دماءهم لا تعرضه لعقوبة القصاص في حين أنه يعاقب على تعديده على صلاحيات السلطة الحاكمة التي لها الحق وحدها في تنفيذ العقوبات المقررة لمثل هذه الجرائم .

والمبدأ العام الذي يعتمد عليه جميع الفقهاء من سنيين وشيعيين أن من ارتكب جريمة لا بد وأن يمثل أمام القضاء ، فإذا ثبتت عليه الجريمة يتعرض للعقوبة المقررة لتلك الجريمة ، ويتولى تنفيذ العقوبة الحاكم ، أو من يستتبه لهذه الغاية ، لا سيما في الحدود التي هي حق لله على حد تعبيرهم ؛ فإذا بلغت العقوبة مرتبة القتل ، أو الجلد لم يعد المجرم محترماً ، فإذا قتل أحد من الناس لسبب من الأسباب ، يكون مسئولاً من حيث أنه أحل نفسه محل السلطة الحاكمة صاحبة الحق في العقوبة ؛ لا من حيث أنه قاتل عمداً ومستحق لعقوبة القصاص أو غيرها ، والظاهر اتفاق فقهاء

المذاهب الأربعة على ذلك إذا استتبنا صورة واحدة خالف فيها بعض فقهاء المالكية وهي ما لو قتل مسلم مرتداً عن دينه ، فقد ذهبوا إلى أن القاتل مسئول عن دينه لبيت المال ، ويعاقبه الحاكم بما يراه ، في حين أنهم يلتزمون بأن المرتد مستحق للقتل ، ولكنهم يرون أن كفره يمنع من قتله ، ولكن هذا الرأي قد تعرض للتقد من أكثر الفقهاء ، بما حصله أن الردة إذا كانت سبباً لزوال العصمة حسب اعتراهم فلا يمكن أن يكون الكفر موجباً للعصمة ومانعاً عن قتله ، هذا بالإضافة إلى أن النصوص تدل على أن الإسلام هو العاصم للدماء ، كما يستفاد من قول النبي (ص) : أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله ، وإني رسول الله ، فإن قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم ، فإذا أرتد المسلم تزول عصمته ويصبح مهدور الدم ، ولا يمكن أن تعود بالكفر في حين أنه السبب الوحيد لزوالها .

أما القوانين الوضعية فإنها لا تنظر إلى الردة عن الدين ، أو الإستهتار في الأديان كجرمة يعاقب عليها الإنسان بالقتل أو بغيره من العقوبات الصارمة ، ذلك لأن القوانين الوضعية لم تقم على أساس الأديان والمعتقدات ولم تنظر إلى الإنسان من هذه الناحية ، بل قامت على أساس حاجة المجتمع وحمايته من الفوضى والفساد ، وتجاهلت الأديان والمعتقدات في حين أن أثر الأديان في تنظيم المجتمع وحمايته من الشرور والإجرام فيها لو كانت لها قوة التنفيذ ، أثرها أكثر إيجابية من أثر القوانين الوضعية ، لا سيما الشريعة الإسلامية التي تركز أصولها وقواعدها على الأسس التي تحمي المجتمع من التدهور وتضمن له أمنه وحرية وكرامته ، لذلك فكان الخروج عن الدين الإسلامي والتسكّر للقيم والمثل التي أكتنحها جميع الأديان . وقدسيتها ، من الجرائم بنظر الإسلام التي يحاسب عليها الإنسان بقسى العقوبات .

لو طرأت العصمة بعد الجناية

وقد مثل الفقهاء لهذا الفرض ، بما لو قطع المسلم يد الحرابي ، أو المرتد ، أو أصاب أحدهما بجروح بالغة ، ثم أسلم الحرابي ورجع المرتد إلى دينه ، وبعد ذلك سرت الجناية من يده إلى سائر يديه وقضت عليه ، فقد نص أكثر الفقهاء على أن الجاني لا يتحمل شيئاً من مسئولية عمله ، ذلك لأنه لم يكن مسئولاً عن جنايته حين حدوثها ، وما طرأ على الجاني عليه من التطورات لا يوجب إعادة الجاني إلى قصص الإتهام بعد أن أعلاه الإسلام وجهه في حل منها ، نظير ما لو قطع الحاكم يد السارق ، فسرى أثر الجرح إلى يده وتبعت عنه الوفاة ، فلا مسئولية على الحاكم ولا يضمن لورائه شيئاً .

قال الحق في الشرائع : لو قطع إنسان يد الحرابي ثم أسلم وسرت الجناية فلا قود عليه بل ولادية لأن الجناية لم تكن مضمونة بقصاص ولادية فلم تضمن مراثيتها كالقطع بالسرقة أو القصاص ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر : أن كل جناية غير مضمونة في بدايتها لأخصمان في نهايتها مها طرأ عليها من التطورات ، ولكنه رجح أخيراً الزامه بالدية ، واحتج لذلك بأن الجاني على المرتد والحرابي لا يكون مسئولاً عن جنايته إذا انتهى مفعولها وهما على غير الإسلام ، أما إذا رجع المرتد إلى الإسلام ، وتبذره الحرابي بالنظام المفروض عليه وتخلّى عن دوحه الشريرة والجناية لا تزال تسري في جسمه وتقتك به وهو على الإسلام حتى قضت على حياته يكون الجاني مسئولاً عن دينه ، لأن القتل قد نتج عن المضاعفات التي طرأت على الجاني عليه بعد رجوعه إلى الإسلام ، ويؤيد ذلك على حد تمييز الشيخ في جواهره ، بما لو رمى

إنساناً حربياً بسهم وقبل وصول السهم إليه بلحظة دخل في الإسلام ، فأصابه السهم بعد إسلامه وقضى عليه فعله الدية في مثل هذه الحالة مع أنه حيناً رمى السهم لم يكن مسئولاً لأنه حينذاك كان مهوور الدم ، فقد تولد القتل من فعله المباح .

ومن أمثلة السراية ما لو ضرب المسلم يد إنسان مسلم قطعها وسرت الجناية إلى بدنه قُضت عليه ، ولكنه أرتد عن الإسلام قبل أن يسري الجرح ؛ فلا قصاص ولا دية عليه ، لأن أثر السراية قد حصل والمجني عليه على غير الإسلام ، وعلى الجاني القصاص بالنسبة إلى قطع اليد لا غير ، لأنه قطعها والمجني عليه معصم بدنه .

ونص الشيخ الطوسي في مسوطه على أن الجاني غير مسئول حتى عن قطع اليد ، لأن القصاص في الأطراف وديتها يتبع القصاص في النفس ، وإذا لم تكن مضمونة كما هو محل الفرض ، فلا ضمان عليه للأطراف وغيرها من الأعضاء ، ولكن أكثر الفقهاء قد أخذوا بالرأي الأول الذي يحمل الجاني مسؤولية جنايته على اليد لا غير وتبعية الأطراف للنفس إنما هي فيما إذا لم يكن ما يمنع من استيفاء القصاص الكامل ، لأن الأضعف ينوب بجانب الأقوى ، أي إن قطع اليد لا يبقى له ما يبرره بعد القصاص من الجاني بقتله ، أما إذا حدث ما يمنع من القصاص فيبقى أثر الجناية على اليد على حاله ، هذا كله فيما لو أرتد بعد جرحه أو قطع يده ، أما لو أرتد وتراجع عن الردة ومات من الجرح مسلماً بسبب سرايته ، يكون الجاني مسئولاً عن جنايته بالقصاص أن كان متعمداً ، وبالدية إن لم يكن الجاني متعمداً للقطع أو الجرح ، لأنه حين الفصل كلف معصوم الدم - وحسين السراية المؤدية للوفاة تراجع عن ردته وأصبح محرم الدم ككفيرة من جميع الناس المسالمين .

والظاهر ان الفقهاء متفقون في هذا الغرض على مسئولية الجاني وأنه يجب أن يواجه بعقوبة الإعدام إذا كان متعمداً في عمله على شرط أن نخجل السراية بعد رجوعه إلى الإسلام . بحيث لم يكن هناك أي أثر للجرح على حياته في حالة الردة التي وقعت بعد الجرح وانتهت قبل السراية ، أما لو سرى الجرح في حال رده وبدأ خطره على الحياة يظهر في حينها ، ولكن موته متأثراً بها حصل بعد رجوعه إلى الإسلام ، فقد رجح جماعة كما جاء في الجواهر وغيرها من كتب الفقهاء ، أن عليه أن يتحمل مسئولية جرمته أيضاً ، لأن بداية الجريمة كان والمجنى عليه معصوم الدم ، وتأثيرها المباشر على حياته كلف بعد رجوعه إلى الإسلام ، فكل من الجرح وأثره على وفاة المجرم كانا وهو معصوم الدم على حد تعبير الفقهاء ، وقد تعرض هذا الرأي لبعض الطعون من جماعة من الفقهاء ، ولا يعني أن نستوعب جميع الآراء ، وتقييمها وإحصاء عيوبها لأنني لم أقصد من هذا العرض الموجز إلا إعطاء صورة عن فقه الإمامية لمن يتعاملون فقهاء في مؤلفاتهم الحديثة ، وربما يعتقدون بعدم توفر المصادر ، أو بصعوبة الأخذ من كتبنا نظراً لردائتها طبعها .

والذي تجدد الإشارة إليه بعد هذا العرض السريع لبعض الآراء الفقهية في هذه الفروض هو أن مود الخلاف بين الفقهاء في مسئولية الجاني يعود إلى تحديد زمان العصمة التي اعتبرها الفقهاء من الشروط الرئيسية للتصاص ، وأنها وقت الجنابة أو أنها تمتد إلى وقت الوفاة لا غير ، فمن بنى على أن الإرتداد بعد الجنابة يسقط العقوبة عن الجاني ، يلزمه أن يشترط عصمة المجني عليه حين الوفاة ، كما رجح ذلك أكثر الفقهاء ، ومن وضع الجاني تحت مسئولية العقاب في أشغال السابق يكتبني بالعصمة حين الجنابة ولو طرأ عليها بعد ذلك ما يوجب زوالها كالسكر ونحوه وحسب الفرض لقد كان معصوم الدم حينها .

والخلاف في تحديد وقت العصمة بين فقهاء السنة اوسع منه بين الجعفرين فأبو حنيفة يرى ان وقت العصمة هو وقت الفعل لا غير ، ويتفرع على ذلك انه إذا جرح انسان مسلماً ولو بقصد قتله ، ثم ارتد المجروح وسرت جراحته بعد ذلك فمات متأثراً بها ، فإن الجارح لا يعاقب إلا على الجرح الذي أحدثه في حال اسلام المجني عليه ، ولا شيء على الجاني بالنسبة لوفاة المجني عليه ، لأنها حصلت نتيجة حراية الجرح بعد ارتداده عن دينه .

وبالرغم من اصرار شيخ الأحناف على هذا الرأي ودفاعه عنه فإن العق نلاميذ به محمد بن الحسن وابا يوسف قد خالفاه في ذلك وذهبوا إلى ان الجاني لا يعاقب بالعقوبة المقررة إلا إذا كان المجني عليه معصوماً وقت الفعل والموت معاً ، لأن للفعل تعلقاً بالقاتل باعتبار صدور عنه وبالتقتول باعتبار تأثره به . ولزام ذلك عدم مسؤولية القاتل في المثل المذكور ، لأن المجني عليه حين اصبح فعل الجاني ميماً بواسطة سرايته لم يعد معصوماً من حيث ارتداده عن دينه الأصلي ، وحين صدور الفعل من الجاني وان كان المجني عليه معصوماً إلا ان فعله ليس ميماً حينذاك ، والشيخان وان ظهرا بظهر الخالف لاستاذهما إلا ان خلافاً معه في هذا الفرض لا يعدو ان يكون شكلياً في حدود التمهيد للحكم المتفق عليه بينهما ، ويسلو الخلاف واضعاً بينهما في ان العصمة وقت الفعل ، أو وقت اصابة المهدف ، فبعدمي اوجهة ان وقت العصمة هو وقت صدور الفعل من الجاني ، فهو متى سبها بقصد القتل وقبل ان يصيب المهدف ، ارتد المقتول عن دينه فأصابه وهو غير معصوم الدم يكون الجاني مسؤولاً عن جنايته ، واحتج لذلك بأن الجاني انما يعاقب على فعله وهو الضرب اما اصابة المهدف فلا يعاقب عليها لأنها ليست من فعله ولا هي مقبوضة له ، وحين الفعل كان المجني عليه معصوماً ، ولكنه تعرض للتقدم منها لأن الجاني انما

يعاقب على جنايته من حيث تلف المال أو النفس أو أحد الأعضاء وقبل الإصابة لم يكن شيء من ذلك ؛ وبعدما لم يكن المجني عليه معصوم الدم ، ومع إن فقهاء المذاهب الثلاثة متفقون على أن الجاني ليس مسؤولاً عن جنايته إلا إذا كان المجني عليه معصوماً حين الفعل والموت بحيث لو انتفت العصمة حين الموت أو الفعل لا يعاقب الجاني بالعقوبة المفروضة للجناية العبدية مع أنهم متفقون على ذلك فقد اختلفوا في أن وقت الفعل الذي لا بد وأن يكون المجني عليه معصوماً عنده ؛ هل هو وقت الرمي أو وقت الإصابة فيرى بعضهم أنه وقت الرمي أو الضرب ، بينما يرى آخرون أن العصمة التي هي شرط في مسؤولية القبائل لا بد منها حين الإصابة ، ونسب فقهاء الشافعية في المقام ، بأن كل جرح وقع أوله غير مضمون لا يتقلب مضموناً في مرحلته الأخيرة ، وأن كان مضموناً في بدايته ونهايته فمقتدر الضمان يتبع المرحلة الأخيرة من مرحلة (١) ، وأضافوا إلى ذلك أنه إذا جرح شخص حربياً أو مرتدّاً ثم أسلم الحربي ورجع المرتد ، ومات بعد رجوعه متأثراً بجروحه ، فلا مسؤولية على الخارج ، لأنه حيناً وقع الجرح م بكن المجرور معصوماً ومحترم الدم ، وإذا كان المجرور مسلماً وأردت بعد الجراحة ومات متأثراً بذلك الجرح فلا يعاقب الجاني إلا على الجرح لأن أثره الأخير قد حصل والمجني عليه مرتدّاً عن دينه ، ويدعي بعضهم أن الجاني لا يجلس على الجرح ، وقد تكلمنا هذا الرأي عن الشيخ الطوسي أحد اعلام الجعفرين في القرن الخامس الهجري ، ولكنه قد تعرض للتقيد والهجوم من تأخر عنه من فقهاء الجعفرين .

(١) وذلك كما لو ضرب إنسان مسلماً فجرحه وسرت الجراحة إلى أن قضت على حياته ، فمسئولية الضارب مستمرة إلى مرحلة الموت ، وتعد في تلك المرحلة فيعاقب على نتيجة الجريمة وهي موت المجني عليه .

الركن الثاني من أركان جريمة العمد

ان يكون القتل نتيجة لفعل الجاني بنحو يحدث القتل بفعله ، وان يكون فعله من شأنه أحداث تلك النتيجة ، فإذا لم يمكن القتل نتيجة لفعل يمكن ان ينسب إلى الجاني ، أو لم يكن فعله مما يحدث به القتل في الغالب ، أو كان ولكنه لم يكن قاصداً به أحداث القتل فلا يكون الجاني مسؤولاً عن جريمة عمدية .

قال المحقق في شرائع الأحكام : لا إشكال ولا خلاف في أنه يتحقق العمد بقصد البالغ العاقل إلى القتل بما يقتل غالباً ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر ، بل وبقصد الضرب بما يقتل غالباً وأن لم يقصد القتل بذلك لأن القصد إلى الفعل المنكور كالقصد إلى القتل ، ذلك لأن قصده إلى الفعل باعتباره سبباً إلى القتل هو قصد لقتل أيضاً ، وأضاف الفقهاء إلى ذلك : أن الجاني لو قصد القتل بما لا يقتل إلا نادراً فأتفق القتل به ، فالأشبه بأصول المنع وقواعده على حد تعبيرهم ان عليه القصاص .

ونص في رياض الأحكام أنه لم يجد خلافاً إلا من كشف اللثام ومن الشهيد الأول في اللمعة حيث تردد في صدق العمد في مثل هذه الحالات ، وقد وقف أكثر الفقهاء مع النصوص التي لا تنظر إلى الآلة إلا من ناحية التوصل بها إلى الجريمة ، وقد جاء في بعضها عن الإمام الصادق (ع) أن العمد كل ما اعتد شيئاً فاصابه بجديعة أو حجر أو عصا أو وكزة فهذا كله عمد ، والخطأ من اعتد شيئاً فأصاب غيره إلى غير ذلك من النصوص التي تعرضت لتعديد العمد وغيره ، وجاء في بعض النصوص ما يشير بتدخل الآلة في جريمة العمد ، وقد ثبت هذه البطائفة من الروايات

على أن الجريمة لا تصف بالعمد إلا إذا وقعت بآلة تقتل في الغالب وفيما عدلها تكون الجريمة من شبه العمد أو الخطأ المحض ، وقد أخذ بعض الفقهاء بهـنـه الطائفة من المرويات وفسر العمد في الطائفة الأولى التي لا تنظر للآلة إلا من حيث أثرها ونتائجها فـره شبه العمد ، ومهما كان الحال قال أي الشائع بين الفقهاء الذي تنبه أكثرهم هو أن الآلة مهما كان نوعها إذا قصد بها الجاني القتل ، وتحقق مقصوده بها يكون متعمداً ومتحقيقاً لعقوبة العاصم ، كما وأنت الفقهاء متفقون على أن الجاني إذا قصد الضرب أو الطعن بآلة لا تقتل ولم يقصد القتل ، فصادف موت المجني عليه بتلك الطعنة ، تكون الجنابة من شبه العمد .

قال الحق في شرائعه : وهل يتحقق العمد مع القصد إلى الفعل الذي يحمل به الموت وأن لم يكن قاتلاً في الغالب إذا لم يقصد به القتل ، كما لو ضربه بحصاة أو عود خفيفة فيه روايتان أشهرهما عملاً أنه ليس بعمد يوجب القود ، وأضاف إلى ذلك الشيخ النجفي أحد الشراح للشرائع . لا لا أحد فيه خلافاً بين المتأخرين ، وعن الضية الإجماع عليه ، ويبدو من النصوص الفقهية عدم الخلاف في هذا الفرض إلا من الشيخ الطوسي في مبسوطه ، حيث عده من نوع العمد الخالص اعتماداً على بعض المرويات التي يمكن اقتراضها في صورة قصد القتل بتلك الآلة ومع القصد إلى القتل لا يخالف أحد في كون الجنابة من نوع العمد مهما كان نوع الآلة .

ويحمل القول أن الذي تشير إليه النصوص وميلها عليه الذوق الفقهي ومقتضى العرف أن أفعال الفعل الصادر من الإنسان بالعمد والخطأ وبغير ذلك من الأوصاف التي تلحق الأحكام تتبع قصد الإنشاء وميله نحو الفعل ، فبالفعل حصل القتل بالعمد وكان مقصوداً للضرب يكون من نوع العمد ، كما وأنه يلزم وقس على الحديد أو السيف ولم يكن مقصوداً له لا يعد العرفه متعمداً للقتل ، نعم في مقسمات

لخصومة فيا لو ضربه الجاني بمجدبة أوسيف مثلاً وادعى بأنه لم يكن قاصداً لقتله
يكون مدعىاً وولي الجاني عليه منكراً لأن هذا النوع من الآلات لا يستعمل
إلا للقتل في الغالب .

ويبدو من مجاميع فقه السنة أن الخلاف بينهم على أشده من ناحية تأثير
الآلة على أتصاف الأفعال بالعمد والخطأ وسبب العمد ، فالإمام مالك لا ينظر إليها
إلا من ناحية أثرها ، فيقول : بأن كل ما يتعمده الإنسان من ضربة أو لطمة
ونحوها بأي أداة من الأدوات على اختلاف أنواعها يكون من نوع العمد ،
ويضيف إلى ذلك أن هناك أشياء يتعمد الإنسان فعلها مثل الرجلين يتصارعا
فضرع أحدهما الآخر ، أو تروانين بالشيء على وجه اللعب ، أو يأخذ أحدهما يرجل
الآخر فيسقط ويوت ، فهذا كله من نوع الخطأ ، لأن الجاني قد تعمده على وجه
اللعب ولم يقصد بذلك القتل كما نص على ذلك في منونه ، ولتكن البعض من فقهاء
المالكية لم يقفوا إلى جانب مالك وعرفوا العمد بأنه عبوة عن الإتيان بشاة
تقتل في الغالب ، أو يعمل من شأنه أحداث الموت كعصر الأتئين والضبط على
العنق ونحو ذلك (١) ، بينما يرى الشافعي وأحمد أن الجريمة لا تصنف بالعمد إلا إذا
حصلت بما يقتل في الغالب وكان الجاني قاصداً للقتل ، وإن لم يكن قاصداً تكون الجريمة
من شبه العمد ، وأضاف إلى ذلك الأحناف أن الآلة لا بد وأن تكون معدة للقتل
فإذا لم تكن الجناية بالآلة جازمة ذات حد يوثق في جسم الإنسان كالجدب والنحاس وغيرها
من المعادن لا تكون الجناية من العمد ، حتى ولو قصد بها القتل ، ولهم آراء أخرى
حول هذا الموضوع لا يعيننا أمرها .

١٠٠٠ وانظر متواهب الخليل ج/١ ص ٢٤٤

الأفعال المتصلة بالجريمة

لما كلف تحديد مشرورية الجاني يتوقف على تشخيص الجناية باعتبارها نتيجة لعمل صادر عن الجاني وكفعل من أفعاله لم يخرج الفعل المتصل بالجناية عن أن تكون نسبه إليها بنحو المباشرة أو التسيب ، أو الشرطية .

ولما كان الفعل الصادر من الجاني لا يعد وأن يكون واحداً من هذه الثلاثة من حيث صلاته بالجريمة وكان لكل واحد منها أثره الخاص في تكوين الجريمة كان من اللازم تحديد الدور الذي يوفره كل منها في الجناية لمعرفة المسئول عنها ، وقد عرف الفقهاء المباشر بأنه الذي يحدث التلف أو الموت من دون توسط أمر آخر كالذبح بالسكين أو القتل بأطلاق الرصاص ونحو ذلك من الأفعال التي تقترب عليها النتائج بدون واسطة .

قال الشيخ محمد حسن في جواهره : المراد من المباشرة إيجاد أقرب العلل إلى الزهوق المؤدية إليه ابتداء ، والسبب هو المؤثر في التلف أو القتل بنحو العلية ولكن بتوسط أمر آخر كالشهادة على إنسان بالقتل ، فلئنا علة الحكم عليه بالإعدام ، ولكن الإعدام لم يحصل بمجرد ما بل بواسطة فعل الجلاد الذي يتولى تنفيذ الأحكام على الجاني بالإعدام ، ومن ذلك ما لو حفر إنسان بئراً في الطريق وأغشاها عن المادة ، فسقط بها إنسان ومات نتيجة لذلك ، فإن حفر البئر بنظر العرف مسبب لإحداث تلك النتيجة ولحسن بعد توسط سقوط الجاني عليه بما ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر بأن السبب يشبه الشرط من حيث أنه لا يولد النتيجة إلا بواسطة أمر آخر كالسابقين ، وينفرد عن الشرط في أن

الشرط ليس له قوة التوليد في حين أنه يتدخل في أحداث النتيجة ، كما منوضع ذلك في الأمثلة التي سنعرضها عند الحديث عن الشرط وأهمه .

والسبب مرة يكون حسيا كالإكراه على الجريمة ، فإن المكره يدفع المكره على الجريمة بدون أن يخلق في نفسه أي دافع لإحداثها سوى التهرب من الضرر المحدق به ، ومن المعلم أن الإكراه الذي يصلح لأن يضع المكره في مستوى المسؤولية في الدماء هو البالغ حد الإلجاء بنحو يصعح المكره أشبه بالآلة ، أما إذا لم يبلغ هذا الحد فلا يرفع عن الفاعل مسؤولية الجناية ، وإن قلنا بكفافته في غير الدماء إذا لم يبلغ هذا الحد كما سنعرض لذلك في الفصول الآتية ، وأخرى يكون السبب شرعياً كالشهادة على إنسان بالقتل فإن الشارع قد جعل للقاضي حق الحكم على المشهود عليه بالقصاص ، فإذا تبين كذب البينة تبته المسؤولية على الشاهدين ويحتمل لأولياء المحكوم عليه أن يقتصوا منها لأنها تسبب في الحكم بإعدامه ، وثالثة يكون السبب عرفياً كمن قدم طعاماً مسموماً لإنسان فأكله جاهلاً بما فيه ، وكمن حفر بئراً في الطريق العام وسورها عن المارة فوقع فيها إنسان ومات نتيجة لذلك ، فإثر العرف في هذين المثالين وأشباههما يرى أن هذا الفعل هو المولد لتلك النتيجة ولا يتوقف في نسبتها إلى حافر البئر وصاحب الطعام المسموم .

وقد تعرض جماعة من الفقهاء لهذه الأصناف الثلاثة وأطالوا الحديث حولها وبخاصة فخر الدين في قواعده وأهلها أكثرهم لأنهم لم يجدوا أثراً علمياً يستدعي الإطالة والتدقيق في التمييز بينها لأن القصاص في الجنايات والغرامة في المتلفات يترتبان على الجناية والإتلاف، والعرف هو صاحب الكلمة في تشخيص المتلف والجاني سواء وقع ذلك بنحو التسبب أو المباشرة .

وأما الشرط فهو ما كان لوجوده أثر في التلف أو القتل ؛ ولكنه لم

يبلغ مرتبة للعلية والتوليد ، في حين أن تأثير السب يتوقف على وجوده ، وقد عرفه المناطق بأنه هراً يلزم من عدمه عدم الشروط ولا يلزم من وجوده وجود الشروط ، ومن أمثله ما لو حفر إنسان بئراً فجاء شخص آخر والقي فيها إنساناً ومات نتيجة لذلك فالقاتل هو الذي دفع المعضود في البئر ولذا يستد القتل باعتباره الجزء الأخير من العلة ، في حين أن الإلقاء بنفسه لم يكن صالحاً لا ييجاد هذا الأثر لولا حفر البئر ، ومع ذلك فإن أثره في وجود الجريمة لم يكن شيئاً مذكوراً بجانب الجزء الأخير وهو الإلقاء ، وإلى هذا المعنى يشير الفقهاء في قولهم : أن المراد بالشروط ما يتوقف عليه تأثير المؤثر وهو السب المولد لتلك النتيجة .

ومن أمثلة السبب التي ذكرها الفقهاء ما لو طرح إنسان شخصاً في نار ملتهبة ولم يتمكن من الخروج منها حتى أكلته النار ، أما لو كلف متحكماً من الخروج منها ولم يخرج تخاذلاً فلا يتحمل الجاني مسؤولية موته لأنه اختار لنفسه هذا المصير السيئ ، ولا يعد فعل الجاني سبباً في المقام لأن السببية التي تحمل محل المباشرة هي التي تولد الأثر وتصح نسبة النتيجة إلى المسبب بنحو يكون وكأنه المباشرة للجريمة ، والمفروض أن الإلقاء في النار لولا بقاء الجاني عليه فيها مختاراً لم يؤثر على حياة الجاني عليه وهذا لا يعني براءة الجاني من عمله وإخلاله بسببه بلفظ عقاب ، بل لا بد وأن يعاقب بما يراه الحاكم مناسباً لجريمته ، ولو أصابه جرح أو كسر من جراء ذلك يعاقب بالمثل كما تنص على ذلك أدلة القصص .

ولو أصاب الجاني عليه جرح فتروك العلاج تخاذلاً وصرى الجرح إلى بدنه فآدى إلى موته يكون الجاني مسؤولاً في هذه الحالة ، لأن الموت قد استند إلى سرابية الجرح الناتجة عن الجراحة وبهذا التسلسل يستند الموت إلى الضرب المؤدي للجرح ولا ينفع من ذلك تخاذل الجاني عليه ، لأن السرابية ناتجة عن الجرح الناتج عن ضرب

الجاني ، اما في المثال الأول فإن موت المجني عليه كان نتيجة لبقاء المجني عليه في النار مع قنوده على الخروج منها ، والبقاء في النار ليس من آثار فعل الجاني ، وإنما هو من آثار اختيار المجني عليه الموجب لتأثير النار في إحراقه ، وبقائه في النار ليس معلولا لفعل الجاني ولا مترتبا عليه ، بل هو أمر قائم بذاته مستد لسؤ اختياره ، وقد نص الفقهاء على الفرق بين الفرضين بما ذكرنا وأضافوا إلى ذلك ان المجني عليه إذا لم يتمكن من الخروج من النار إلا بالقاء نفسه في ماء يفرق فيه عادة ؛ أو لم يتمكن من الخروج إلا بقتل نفسه على حد تعبيرهم ، فقد رجح جماعة مسؤولية الجاني في هذه الحالة لأنه بعدوانه صيره في حكم من لم تبق له حياة مستقرة ، أي في حكم المنحرف المشرف على الموت ، والمشرّف على الموت إذا عجل عليه غير الجاني لا ترتفع عنه مسؤولية القتل ، ولكن الشيخ النجفي في جواهره هاجم أنصار هذا الرأي وانتهى إلى القول بأن الجاني لا يعاقب بالقتل لأن المجني عليه إذا قتل نفسه أو ألحق بها في ماء كثير وغرق فيه يكون هو الجاني على نفسه (١) ونحن إذا رجعنا إلى أدلة القصاص والديات لا يسعنا إلا أن نقف بجانب الرأي الأول الذي يحمل الجاني مسؤولية القتل في الفرض المذكور ، ذلك لأنه قد وضع المجني عليه على أبواب الموت بأختياره لأي من الطريقين أما البقاء حيث القاءه ، أو الفرار منه إلى الماء الكثير الذي لا يسلم من خطره إلا من يحسن السباحة ، هذا الإختيار معلول لإلغائه في النار كما وأن بقاءه في المكان الذي القاه فيه إذا انعدمت لديه وسائل السلامة مسبب عن إلغائه ، هذا بالإضافة إلى أن من يهرب من الموت إلى الموت لا يكون مختاراً في شيء من أموره ولا في حالة من حالاته ، ولا يتردد العرف في نسبة القتل إلى من القاه في النار في مثل هذه الحالة ، وقد أطال الفقهاء في مجاميعهم الحديث عن الأسباب

(١) انظر الجواهر كتاب القصاص مجتبه التيب

وأمتنتها ولا يعيننا أن نستوعب جميع ما قيل في العلم وقد ذكرنا في المباحث السابقة الجوانب الرئيسية من قراء الشرع والملمدين في السب ومراتبه بعنوان السب بين الشرع والفنوت وقلنا الأئمة الكافية من الفقهاء .

ويدعي الأستاذ عودي أن الفقهاء الأربعة المالكي والحنفي والشافعي والحنبلي متفقون على أن الجاني الأول هو المسئول عن حوث الجني عليه ، إذا كان فعله المريب له ، أو كان له على انفراد دخل فيه ولو كانت هناك أسباب قد أشتركت في أحداثه ، سواء كانت راجعة لفعل الجني عليه كالواحدت به جراحاً وأساء الجني عليه علاجها أو أهل العلاج ، أو سمع لطيب بعلاج جرحه ، أو باجراه عملية فأخطأ بها أو قصر في صنعا ، وكان لكل هذه الملابسات دخل في وفات الجني عليه ، فإن الجاني الأول يبقى مسئولاً عن قتل العمد ما دام فعله مؤدياً إلى الموت بالرغم من أشتراك بقية الأسباب في حدوثه ، وأخاف إلى ذلك الأستاذ عودي وهو يعرض قراء أئمة المذاهب الأربعة ، أن الجني عليه إذا كان مريضاً أو ضعيفاً أو صغيراً وضربه الجاني ضرباً لا يقتل الرجل يكون مسئولاً عن قتله لأن الضرب الصادر منه من شأنه أن يقتل المريض أو الضعيف والصغير ، ولو كان بالجني عليه أصابات قاله خلعت به الجاني إصابة أخرى من شأنها أحداث القتل ومات الجني عليه بتأثير الجميع فالجاني هو المسئول عن موته ولو كان الموت نتيجة مباشرة لجميع الإصابات ، وهذا من غير فرق بين أن تكون الإصابات التي فيه من فعله أو من فعل غيره إنساناً كان أو حيواناً ولو كانت بعض الإصابات أضعف من بعض ، فإن الجاني الذي أحدث به إبط الإصابات مسئول عن قتل العمد مادامت أصابته مهلكة بفتاتها ومودية إلى الوفاة لو لم يكن معها غيرها ، ولكنهم يشترطون أن لا يكون السب الثاني موجباً لا تنقطع آثار السب الأول ، أي أن فعل الجاني الأول المؤدي إلى الموت على

أنفردوا لو انقطع أثره بفعل الثاني أو بفعل الجني عليه ، فلا يكون الأول مسئولاً عن الجريمة ، وتجب المسؤولية على الثاني وحده .

ومن مجموع ذلك يمكن لباحث ان يستخلص النتيجة التالية . لا يكون السبب مسئولاً إلا إذا كان قد مؤدباً إلى الوقعة بذاته سواء كان معه غيره أو كلف منفرداً ، إلا إذا انضمت رابطة السببية بفعل الثاني وجميع الأثرة التي ذكرناها من فقه الجفريين تؤكد هذا المبدأ .

وبجمل القول ان رابطة السببية التي توضع السبب في قصص الإتهام تتسع لكل عمل يولد النتيجة سواء توصلت أسباب أخرى في حصولها أو لم تتوسط على شرط أن لا تكون الأسباب الخلفية موجبة لانقطاع مفعولها ، ومع ذلك فلا بد من تحكيم العرف واخذ بهين الأصول عند التزاحم والإشتباه .

أما موقف الفقه الوضعي من السببية ومسئولية السبب فقد تعرضنا له في الفصول السابقة بعنوان السبب بين الشرع والقانون وعرضنا جانباً من آراء الفقهاء الوضعيين من مختلف البلدان وأمثلة تؤيد النزعة الفقهية لكل فريق منهم كما عرضنا موارد الالتئام مع الشرعيين الجفريين وجواهر الاختلاف بين الطرفين لذا فلا نجد في الإعادة إلا التطويل بدون فائدة تفسكو .



اجتماع السبب مع مباشرة المخني عليه

وقد مثلوا لذلك بما لو قدم إنسان لغيره طعاماً مسموماً يكفي لإحداث الوفاة وكان من قصده ذلك ؛ فلو علم به المباشر وأقدم على تناوله مختاراً ومات نتيجة لذلك فلا شيء على من قدم له الطعام لأنه أقدم على قتل نفسه بسوء إرادته واختياره ؛ وما صدر من صاحب الطعام اشبه بالشرط الذي يؤثر في إحداث النتيجة تأثيراً محدوداً ينحو لا يجوز العقل ولا العرف نسبتها إليه ؛ فهو كمن حفر بئراً في الطريق عدواناً فالتقي شخص نفسه بها بإرادته واختياره ؛ أما مع الجهل بالحال فالمباشر يصبح كالآلة يجانب فعل الجاني .

قال الشيخ محمد حسن في جواهره : فإن علم به وكان يميزاً مختاراً فلا قود ولا دية على من قدم له الطعام بلا خلاف ولا إشكال لكونه هو القاتل لنفسه مباشرة مع علمه بالحال ؛ وأن كان تقديمه مؤثراً في الجملة ولكن ككثير الشرطية ؛ كمن قال السكين لشخص فذبح نفسه بها ؛ نعم لو لم يعلم بالحال فأكل ومات فلو لم يسه الإقتصاص منه لأن حكم المباشرة يسقط بتفريده ، كما أكد ذلك غيره من الفقهاء .

والمتحصل من ذلك هو أنه مع جهل المباشر بوجود السم في الطعام ووجود البئر في الطريق العام تضعف المباشرة إلى حد كان لم تكن ويصح الأثر مستنداً إلى المسبب وحده ؛ وهذا بخلاف ما لو كان عالماً وأقدم على تناوله مختاراً فيتلاشى فعل صاحب الطعام لأن المباشر كان متمكناً من تجنب الطعام والإحتفاظ بحياته .

ومن أمثلة اجتماع السبب والمباشر^١ ما لو وصف الطبيب دواء لشخص فتناوله

ومات منه وما لو حفر إنسان بئراً في دابته ودعى غيره إليها نلتها فدخلها المدعو
 ووقع في البئر ومات نتيجة لذلك ففي مثل لا تستطيع المباشرة مقاومة التسيب ،
 لأن المريض لم يقدم على تناول الدواء إلا بدافع الثقة بطيبه والطمع بالشفاء من
 مرضه ؛ كما وإن الداخل إلى الدار لولا دعوة صاحبها لم يدخل إليها ، فيكون كل
 من الطيب والداعي لدخول الدار سبباً كلياً لحادث الوفاة ، ومباشرة المجني عليه لم
 تكن لولا وصفة الطيب ودعوة صاحب الدار ، فهما المولدتان للبشارة التي نتجت عنها
 الوفاة بنظر العرف ، ولذا فإنه لا يتحدد في نسبة القتل للطيب وصاحب الدار ،
 وكل ما في الأمر أن القتل لا يعد من نوع العمد لأن مجملها لم يكن عن سوء نية
 وبقصد الإضرار بالغير ، فيكون من نوع الخطأ الذي يعاقب عليه الجاني بالدية
 لا غير .

ومن الأمثلة ما لو وضع إنسان سمّاً قاتلاً في طعامه واحتفظ به في منزله ؛ فدخله
 إنسان عدواناً وتناول من ذلك الطعام فقد نص الفقهاء على أن مالك الطعام غير
 مسئول عن موته ، لأن دخوله الدار وتناوله الطعام وقعا منه عدواناً بإرادته
 واختياره وصلة صاحب الطعام بوفاته آكله لا يزيد عن صلة الشرط الذي بعدم
 تأثيره بجانب تأثير العلة التامة أو المباشرة عن قصد واختيار ، بل وحتى لو لم يكن
 الآكل معتدياً لشيء على صاحب الطعام ، كما لو كان بمن يحل له أن يأكل من بيت
 صاحب الطعام بأن كان أحد المعنين بقوله تعالى : لاجتاح عليكم أن تآكلوا مما
 بيوت أبائكم أو أخوانكم إلى آخر الآية على شرط أن لا يكون مأذوناً من مالكه
 بتناوله لأن إقدامه عليه مختاراً بدون إذن من المالك يكفي لإسناد الأثر إليه ولو لم
 يكن معتدياً في تناوله ؛ ومما كان الحال ففي مقام إجماع السبب والمباشرة الميزان
 هو ضعف أحدهما بجانب الآخر بحيث تفتى رابطة السبب بالقياس إلى الطرف الآخر

ويصح السبب مع المباشر كالشرط مع السبب المولد للنتيجة .

التعرض للهلاك

لقد أدخل الفقهاء هذا الغرض في موارد التسيب واعتبروه من أنواعه ، ومثاله ما لو القى إنسان شخصاً في الماء فغرقه حيوان من حيوانات البحر وابتلعه قبل أن يصل إلى الماء ، ونص في الشرائع على أنه مسئول من قتله عمداً ولأولياءه الجاني عليه أن يقتصوا منه ، لأن الإلقاء في البحر كالضرب بالسيف ونحوه ممن الآلات القاتلة ، وأيد هذا الرأي صاحب الجواهر وجماعة من الفقهاء لأن ابتلاع الحوت له قبل وصوله إلى الماء لا يمنع من نية القتل إلى الجاني ، ولأن توجه القصد إلى سبب معين يستلزم القصد إلى مطلق السبب الذي تشخص بالسبب الثاني ، هذا بالإضافة إلى أن السبب الثاني قد تولد ونتج عن السبب الأول وهو الإلقاء في البحر ؛ إذ لو لم يمكن للموت أو لغيره من الحيوانات سلطة على الجاني عليه ، ومن الغريب أن يتردد بعض الفقهاء في مسؤولية الجاني في هذا الغرض ثم يجهل صاحب الشرائع وهو من أعلام الفقهاء ويدافع من وجهة نظر المتوردين ، ويحتج لذلك بأن الجاني لم يقصد قتله بالطريقة التي قتل بها فقد أراد أمراً لم يتهيأ له نظيره ما لو رماه من محل مرتفع فاستقبله إنسان بسيفه فقتله قبل وصوله إلى الأرض ، مع العلم بأن الغرض الذي ذكرناه يختص بصورة ما لو التقطه حيوان قبل وصوله للماء أو وقع على سكين فقتله قبل أن يعطلم بالأرض ينحو ليكون السبب الثاني شبه بالسبب لنتائج من الأول في حين أنه لا يملك من الإرادة والاختيار شيئاً ففي مثل ذلك لا يترد العرف في نسبة القتل إلى من ألقاه في البحر أو من المثل المرتفع ؛ ولا وجه لإلحاقه

بصورة ما إذا تلقاه إنسان بسيفه فقدم نصفين قبل وصوله إلى الأرض لأن المسبب إنما يكون بحكم المباشرة إذا لم توسط بين السبب والنتيجة إرادة فاعل مختار ، أما إذا توسطت فيخرج فعل الجاني عن كونه سبباً ويستند القتل إلى الثاني وحده ، ويبقى الأول مسؤولاً عن عمله ومعاقباً عليه بما يقتضيه نظر الحاكم لأنه عدوان لامبوره

ولو القى إنسان شخصاً في ماء قليل لا يغرق أحد في مثل هذه عادة ولم يكن بذلك قاصداً قتله ، فصادف أن ابتلعه حيوان وجد صدفة في ذلك الماء ، فلا يكون الجاني مسؤولاً عن جريمة العمد في المقام لأنه لم يقصد قتله ، والماء الذي القاه فيه لا يشكل خطراً على حياته ، ولا يعنى ذلك براءته من الجريمة لأنه لولا القاذو في الماء لم يتعرض للتلغ ، فتكون جنايته من نوع الخطأ الذي لا تجب فيه إلا الدية لا غير : كمن ضرب إنساناً يعود أو عصى فصادف موته من تلك الضربة (١) .

ومن الفروض المشابهة في الحكم ما لو اغرى إنسان كلباً عقوراً بشخص فوثب عليه وقتله ، أو القى إنساناً إلى حيوان مفترس كالأسد ونحوه من الحيوانات الضاربة ، فيكون مسؤولاً عن قتله لأن الكلب العقور والأسد الضاري كالآلة التي يستعملها الإنسان للقتل ، ومواء كان الجاني قاصداً للقتل بفعله أو كان قاصداً للفعل وحده يكون متعمداً ، لأن العمد لا بد فيه من أحد الأمرين ، والمفروض أن عمل الجاني لم يكن مجرداً عن القصد لأحدهما .

وقد عقب صاحب الجواهر على هذا الفرض بقوله : والأشبه بإصول المنع وقواعده أن عليه القود ، لأن الكلب العقور كالآلة التي لا ينب إليها القتل

(١) انظر الجواهر كتاب القصاص وغيرها من مجاميع الفقه الشيعي .

وأضاف إلى ذلك . وكذا لو القاه إلى أسد خاري بحيث لا يمكن الإعتصام منه ولو بفرار ونحوه سواء كان في مضيق أو برية .

وكا يعاقب الجاني بالقتل في هذا الفرض يعاقب أيضاً بالقتل إذا القاه في طريق السيادة ، أو القاطرة ونحوهما من وسائل النقل إذا كان السائق أو القائد غافلاً عن ذلك الى غير ذلك من الأمانة التي تتوفر فيها جميع عناصر التسيب أو المباشرة .

ومن أمثلة اجتماع السبب والمباشر ما لو امر لإنسان حياً يفقد الإدراك والتمييز بقتل شخص فالمسؤول هو السبب لأن المباشر في هذه الحالة كالآلة لا يصح نسبة القتل إليه ولا يتحدد الصرف في نسبه إلى الأمر واعطائه صفة الجاني عمداً ، أما لو لم يكن المباشر كذلك يأن كان مالكا لإرادته وإختياره كما لو كان الصبي بالغاً وممدكاً ، أو كلف غيره من باشر الجريمة قد أقدم عليها بدون موغ بحوله الإقدام ، فالمباشر هو المسؤول وحده ، وإليه يستند الأثر لأنه في مثل ذلك يصبح كالجزء الأخير من العلة التامة ، والسبب الموجود في المقام إنما كان سبباً من حيث أن له قوة التأثير والتوليد لو لم يصطدم بما هو أقوى منه أثراً ، وبعد أن إعتزنت فيه المباشرة تضائل تأثيره وأصبح كالكشروط التي تهيئ الأسباب وتعددها للتأثير في مبياتها .

ومن الأمثلة على ذلك ما لو أملك شخص إنساناً وقتله شخص ثالث فالمباشر للقتل هو المسؤول عن الجناية ، ولا يصح نسبتها إلى من أملك المقتول بعد أن كان المباشر مختاراً في قتله ، ويعاقب الذي هيئ للمباشر هذه الجريمة بالحبس المؤبد كما نص على ذلك أكثر الفقهاء .

قال المحقق في شرائعه ، والشيخ النجفي في جواهره : ولو أملك إنسان شخصاً وقتله الآخر فالقود على القاتل لأنه المباشر للقتل ، لكن المملك يحبس مؤبداً

بلا خلاف أجده في شيء من ذلك ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر بل عن الخلاف والغنية الإجماع عليه (١) للنصوص المستفيضة .

وقد جاء في رواية الحلبي عن أبي عبد الله الصادق (ع) أن أمير المؤمنين قضى في رجلين أمك أحدهما وقتل الآخر أنه يقتل القاتل ، ويجبس الآخر حتى يموت فمما كما حبسه حتى مات فمما ، وجاء في رواية ثانية عنه أن المهجوس يجلد في كل سنة خمسين جلدة .

ولو كان معها رجل ثالث لم يشترك في القتل ولا في الإماء ، ولكنه كف عينا لها ، فقد جاء عن الإمام الصادق (ع) أن أمير المؤمنين علياً (ع) قضى بأن تنقأ عنه ، ولم يرد في مجاميع الفقه ما يشعر بالخلاف في شيء من هذه العقوبات .

(الإكراه على القتل)

الإكراه على القتل فيما لو نفذ المكره إرادة المكره تهرباً من ضرره وفرداً من العقوبة التي توعد بها هو من مصاديق إجتماع السبب والمبشر ، والمستول عن الجريمة في هذه الحالة هو المباشر لأن الإكراه عليها إذالم يبلغ حد الإلجاء بنحو يكون المكره كالآلة الصماء لا يسوغ نسبة القتل إلى المكره ، هذا النوع من الإكراه الحاصل بتخويف المكره وتهديده بالضرب المؤلم ، أو اغتصابه لآلافه وإرادته واختياره ، ولا يمنع من نسبة الجناية إليه ، وكل ما في الأمر أنه يخلق في نفسه الداعي إلى الجريمة فوارداً من الضرر

(١) الخلاف والغنية من مجاميع الفقه الشيعي ، والأول هو للشيخ الطوسي في الفقه المغائر والثاني للسيد أبي الكرام حمزة بن علي بن زهرة الحسيني الحلبي أحد فقهاء الشيعة في حلب في القرن السادس الهجري .

الضرر المحدث به ، وقد أعطى الشارع الحق لكل إنسان أن يتهرب من ضرر الغير على شرط أن لا يسيء إلى غيره بإدخال الضرر عليه ، هذا بالإضافة إلى حديث الرفع الذي رخص للمكروه أن ينفذ رغبة المكروه لكي يسلم من ضرره ، هذا الحديث قد دفع المسئولية عن المكروه من باب التيسير والتوسعة على عباده وهذه الغاية لا تحصل إذا لزم من الإكراه الإضرار بالغير أو قتل شخص آخر ظلماً وعدواناً ، وقد أكدت النصوص الكثيرة ، أن كل شيء يمكن أن يتساهل به الشارع ويرخص في إرتكابه إذا اقتضت الضرورات ذلك ما لم يبلغ أراقاة الدماء وتلف الأنفس ، وقد جاء عن الإمام الصادق (ع) . انما جعلت التقية ليحفظ بها الدماء فلذا بلغت الدم فلا تقية .

ومن مجموع ذلك تين أن المكروه مشمول عن جنائنه ، لأنه متعمد في أتباتها ؛ وبجود تهديده وتخوفه بأي نوع من أنواع الضرر ، حتى ولو كان بقتله لا يسوغ له قتل غيره ، ولا شيء على المكروه غير الحبس المؤبد كما نصت على ذلك رواية علي بن رثاب عن زرارة بن اعين ، ان ابا جعفر الباقر (ع) قال في رجل أمر رجلاً بقتل إنسان فقتله ؛ يقتل القاتل ويحبس الأمر حتى يموت ، وقد أخذ به هذه الرواية أكثر الفقهاء واعتمدوا في عقوبة الحبس المؤبد للمكروه عليها ، غير أن بعضهم وقف موقف المتردد في هذه العقوبة كما يبدو من المحقق في شرائعه (١) .

وقد تحدث فقهاء السنة عن الإكراه في مجاميعهم وتباينت آراؤهم في المشمول عن الجرمية إذا وقعت بدافع التخلّص من ضرر المكروه فقد جاء عن الفقهاء الثلاثة

(١) انظر الجواهر واللمعة للشهد وغيرهما من مجاميع الفقه الشيعي.

ابي حنيفة ومحمد بن الحسن الشيباني والشافعي في بعض آرائه ، أن المشول هو المصكره ، ولا شيء على المكره سوى العقوبة التي يفرضها عليه الحاكم ، واستدلوا على ذلك بقول النبي (ص) ، عفي عن امتي الخطأ والنسب وما استكرهوا عليه والعفو عن الشيء عفو عن موجه على حد تعبيرهم ، وأضافوا إلى ذلك . ان المكره هو الغافل في المعنى ، والموجود من المصكره هو صورة القتل فاشبه الآلة التي تستعمل لهذه الغاية .

وجاء عن ابي يوسف التلميذ الثاني لابي حنيفة بعد محمد بن الحسن ، أنه كل من يرى عدم مسئوليتها معاً عن قتل العمد ، لأن المكره ليس بقاتل في واقع الأمر ، والقاتل هو المصكره ، فإذا لم يجب القصاص عليه ، ثم يجب على المكره بطريق أوفى وجاء في بعض آراء الشافعي وجماعة من فقهاء المذاهب الأربعة ان المشول هو المكره لأنه هو المباشر لجريمة القتل دون غيره ، وإعتبار المصكره مسئولاً عنها يتوقف على صحة نسبتها إليه ، والوجد ان يشهد بخلاف ذلك .

وما أبعد ما بين هذا القول والقول المنسوب إلى الشافعي والمالكية وهو توجه المسئولية على كل منهما والقصاص منها مع لجواز نبت لكل منهما للمكره مباشرة ، وللمصكره تسيباً .

وبجمل القول ، ان الإكراه عند الجعفرين لا يرفع المسئولية عن المكره إلا إذا كلّف المكره شيئاً أو مجنوناً ، أو كان الإكراه بالغاً أحد الإلجاء بنمو يكون المصكره معه كالألة ، فالمشول في هذه الحالات هو المكره ، ويجوز لأولياء المشول أن يقتصوا منه إذا لم يختاروا الدية بدلاً عن القصاص ، وفيما عدا ذلك

فالمستول هو المباشر للقتل ، ولو كانت مباشرة له تهرباً من ضرر المكروه ، لأن الإكراه مع مباشرة المكروه له بإختياره يصح كالشرط بالنسبة إلى السبب المولد للأثر المترتبة عليه .

أما الإكراه في الفقه الوضعي ، فهو من الظروف التي تعدم المسؤولية في جميع الجرائم ، لأنه يعدم الإرادة على حد تعبير أكثرهم ، وهو إما أن يكون ادبياً ، أو يكون مادياً ، والأدبي هو أن يعرض للإنسان ضرر شديد فيرتكب للنجاة منه أمراً يحرمه القانون ، ومن أمثلته ، إكراه المرأة على جريمة الزنا تحت تأثير التهديد بقتلها أو قتل طفلها .

أما الإكراه المادي ، فهو أن يقوم الشخص باتيان الجريمة مدفوعاً عليها بقوة مادية لا يستطيع دفعها سواء كان مصدرها إنساناً أو حيواناً أو فعل الطبيعة ، فالإكراه المادي الذي يحدث بفعل إنسان هو أن يلجئ شخص آخر إلى ارتكاب جريمة بالرغم عنه والذي يحدث بفعل حيوان ، هو أن يجبر الحصان الذي يركبه بلوط إهمال من ظهيه فيؤدي لقتل إنسان مثلاً ، والإكراه الذي يحدث بفعل الطبيعة ، هو ما إذا أطفأت الريح مصباحاً كان موضوعاً على الرصيف بجانب حفرة في الطريق ليتجنب المارة الوقوع فيها فصادف أن وقع فيها إنسان و أصيب بأضرار نتيجة لذلك ، ويقول الدكتور عبد الوهاب حومد في كتابه الحقوق الجزائية العامة ، أن قانون العقوبات ينص على أنه لا عقاب على من أكرهته قوة مادية أو معنوية لم يستطع إلى دفعها سبيلاً ، ويعلل ذلك بأن كل فعل ارتكبه الإنسان بتأثير قوة لم يستطع مقاومتها هو فعل غير إرادي ، ولا يجوز النظر

الى فذله إلا كآلة مادية (١) .

ويرى بعض الشراح لفقه الوضعي أن فكرة إنعدام الإرادة لا تصلح أساساً لعدم مسئولية المصكره ويعالجون حالة الإكراه ، بأن هناك تنازع بين حقين أو مصلحتين ، وهذا التنازع يقضى بتضحية أحدهما ما دام أقل قيمة من الآخر ، أما إذا تساوت قيمة الحقين أو المصلحتين ، فاصحاب هذه النظرية يتسمون على أنفسهم ، فمنهم من يرى العقاب إذا تساوى ضرر الجريمة مع ضرر الإكراه أو زاد عنه ، ومنهم من لا يرى العقاب في جميع الأحوال ، لأن الجريمة في مثل هذه الحالة لا تنهم الجماعة ، ولأن المجرم لا يعتبر خطراً على المجتمع إذا كان مكرها عليها (٢) .

ويدعو من نصوص الشراح لفقه الوضعي أن الإكراه الذي يعدم مسئولية المصكره أوسع من الإكراه عند الشرعيين ، لأنه عندما يشمل صورة الإلجاء التي يصح فيها الإنسان كآلة الجالدة والحالات الأخرى التي يارس فيها المصكره العمل المطلوب منه بإختياره بدافع التخلص من ضرر المصكره ووعيده ، وفي مثل هذا النوع من الإكراه حتى ولو توعد المصكره بالقتل ، فإل الفقه الإسلامي لا يرفع المسئولية عن المصكره إلا إذا بلغ الإكراه حد الإلجاء الذي يصح به الجاني كآلة بيد المصكره كما ذكرنا ، وفيها عدا الإكراه على القتل فإن الشريعة الإسلامية تبيح للمصكره القيام بأي عمل اكراه عليه حتى ولو كان من نوع الجرائم كالزنا والسرقة

(١) انظر ص ٥٢٧ من الكتاب المذكور .

(٢) الموسوعة الجنائية ج / ١ ص ٤٩٢ والمسئولية الجنائية لبهسي ص ١٩٥ .

وإتلاف المال ونحو ذلك لا سيما إذا توعد المكره بالقتل أو بضر لا يمكن مثله
أن يتعمله عادة ؛ دفعا لأقوى الضررين بأضعفها .

وجاء في شرائع الأحكام وشروحها ، لو قال له : اقطع يدهذا أولا قتلتك
كان له قطعها دفعا لإتلاف نفسه بما ليس إتلافاً للنفس ، وأضافوا إلى ذلك أن
القصاص على المكره لأنه أقوى من المباشر ، ولأن عمل المكره لا يعد من
نوع العدوان .

ولو قال شخص لآخر أقتل زيدا أو عمرا وإلا قتلتك فقد تردد بعض الفقهاء
في إعتبار المكره مسؤولاً في مثل ذلك ، لأن اختيار أحدهما بعينه لم يكن مكرها
عليه ولم يتأثر بقوة قاهرة له ، ولكن أكثرهم قد حمل المكره مسئولية الجناية ،
لأن المكره قد وجد نفسه مضطرا للتخلص من الضرر الذي توعد به المكره
ولا يتعارض ذلك مع إختياره لإحدى الفرودين الذين تعلق بإحدهما الإكراه ، ذلك
لأن أيجاد الكلي لا يتم إلا بإيجاده في فرد معين على حد تعبير الشيخ الجواهري
في مقام تقريب وجهة نظر اصحاب هذا الرأي .

وجمل القول أن التشريع الإسلامي يبيح المحرمات ويستثناء جريمة القتل في حالتين
الإكراه والضرورة لقوله تعالى : فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا أثم عليه ، ولقوله
سبحانه إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ، ولقول النبي (ص) : رفع عن أمي ما
استكروها عليه وما اضطروا إليه إلى غير ذلك من النصوص الكثيرة التي ترفع الآثار
الثابتة للأفعال إذا وقعت بتأثير الإكراه أو الإضطرار :

والفرق بين المكره والإضطرار من الناحية الموضوعية ، هو أن المكره يتدفع

إلى أتيان العمل للتخلص من الضرر الذي توعده به شخص آخر يخاف من بطشه ، وفي حالة الإضطراب يجد الشخص نفسه في حالة تحتم عليه إرتكاب الفعل المضطر إليه ، كمن يركب مع آخرين قارباً يملؤه بالأمّعة يسكده ان يغرق لتقل حمولته ، فإن نجاةه تقرر عليه ألقاء بعض الأمّعة أو الركاب في البحر لينجو من الغرق المهدق به ، ومن أمّعة الضرورة الجوع الشديد ؛ فإن الجائع إذا لم يجد ما يأكله من المباحات بنحو تعرضه للهلاك فيندفع بتأثير الجوع إلى اغتصاب مايسد حاجته ؛ وكذلك بالنسبة لمن يشرب الخمر لدفع ضرر العطش المهلك ؛ أو المرض المستعصي على جميع الأدوية المباحة ، فالمضطر في مثل هذه الحالات يسوغ له إرتكاب المحرمات ليدفع الضرر الأهم ، ولا بد مع ذلك بأن يكون الشخص في حالة من الضرورة يجشى على نفسه أو غيره من الهلاك ؛ وإن تحصر الوسيلة بإرتكاب المحرم ، وأن يقتصر على القدر اللازم لدفع ضرورته ؛ ومع أن الضرورات تبيح المحظورات على حدّ تصير الفقهاء ، فقد أجمعوا على أنها لا تبيح القتل والإعتداء المهلك ؛ وفروعاً على ذلك بان المضطر ليس له أن يقتل غيره إذا توقفت حياته على قتله ، فإذا كلف مع جماعة آخرين في قارب مشرف على الغرق لتقل حمولته ، فليس لأي كان أن يلقي غيره في الماء لينجو من الغرق ، وإذا فصل بكون مسئولاً عن جريمته ومعاقباً عليها بالقصاص .

وفي الفقه الوضعي لا يفرقون بين الإكراه وحالة الضرورة ، ويعتبرون الضرورة من موانع المسؤولية .

قال الدكتور حومد في كتابه الحقوق الجزائية : في حالة الفرق بحق للقوي أن يقذف بالضعيف في الماء لياخذ منه اللوح الخشبي وينجو عليه ، ولكنه إذا

فضل الموت فهو عادل ، إلا أنه احق . (١)

ومن فروع الإكراه ما لو قال شخص لآخر اقتلني وإلا قتلتك ؛ فالشريعة لا تبيح له قتله في هذه الحالة لأن حرمة القتل من الأحكام التي لا يملكها الآذن فلو أذن له بقتله لا ترتفع الحرمة ، ولو بشر المكره القتل بدافع الاحتفاظ بحياته . فقد نص جماعة من الفقهاء منهم الشهيد الثاني في مسالك الأحكام ، والشیخ الطوسي في مبسوطه أن القتل بهذا الدافع يرفع عنه القصاص ، لأن الأذن له بقتله بهذا الإسلوب يرجع إلى إسقاط حقه من القصاص ولإبراء القاتل من دمه ؛ ولا يحق للوارث بعد ذلك أن يطلب القصاص منه ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر . ومنه يتقدح عدم الدية أيضاً التي تنقل من الميت ولو في آخر جزء من حياته إلى الوارث ، لأنها ليست من الحقوق المجهولة بعد وفاة مورثه ، ذلك لأنها لو كانت من الحقوق المجهولة له بعد الوفاة لاتنفذ منها وصاياه ولا تقضى منها ديونه مع العلم بأنها كسائر أملاكه من حيث قضاء الديون وتنفيذ الوصايا وغيرها .

ورجح فريق آخر من الفقهاء مسئولية القاتل ، لأن أذن المصكره لا يرفع حرمة القتل ولا يسوغ له الإقدام على الجريمة ، وتهديد الأمر له بالقتل لا يخرج به عن الاختيار ولا يجعله في حكم الملجئ في عدوانه ، وأضاف أنصار هذا الرأي إلى ذلك أنه في حالة الشك والتردد في قبول أدلة القصاص لمثل هذا المورد ؛ لا يحق لوراث المصكره أن يقتصروا من القاتل لا من حيث أذنه له بالقتل الراجع إلى إسقاط حقه من القصاص كما يدعي أنصار الرأي الأول ، بل من حيث الشبهة التي تسقط بها

(١) انظر ص ٥٣٣ من الكتاب المذكور .

الحدود والعقوبات ، عملاً بقول (ص) : ادروا الحدود بالشبهات .

ويرى بعض الفقهاء أعفاء القاتل من المسؤولية من حيث أنه في مقام الدفاع عن نفسه ، لأن المكره بعد أن توعد بالقتل إذا لم ينفذ لإرادته يصبح على أبواب خطر الموت الذي توعد به المكره ولا يمكن دفع هذا الخطر إلا بقتل المكره من باب الدفاع عن النفس كما ذكرنا في الفصول السابقة .

هذا كله فيما لو توفرت شروط الأهلية في كل من الطرفين ، أما لو كان المكره ناقصاً لجنون أو غيره ، وقتله بناء لطلبه فلا يكون مسئولاً ولا معاقباً بشيء على جريته ، عملاً بالحديث المشهور المعروف بحديث رفع القلم ، لا من جهة أن الإكراه يوجب إنعدام المسؤولية كما قد يحتج في الأذهان لأول نظرة بل من جهة الحديث المشهور بين الفريقين كما ذكرنا .

ولو انعكس الحال بأن كان الأمر ناقصاً ، والمأمور كامل العقل والإدراك فلا موجب للتردد في مسؤولية القاتل ، والتهديد الحاصل من المكره حتى ولو لم يكن ناقص العقل لا يرفع المسؤولية عن الجاني ما لم يبلغ حدود الإلجاء بنحو يصبح كالألة بيد المكره كما ذكرنا سابقاً .

ولو قال شخص لآخر اقتل نفسك وإلا تقتلك ، ولكي يصدق الإكراه في مثل ذلك لا بد وأن يتوعد الأمر بنوع آخر من القتل اشدّ إبلاً وأكثر تعذيباً من النوع الذي أمره به ، كما لو قال له : انت تم قتل نفسك لا قطعن أعضائك عضواً عضواً إلى أن تموت ، كما نص على ذلك الشهيد الثاني في مسالكه وغيره وبدون ذلك لا يتحقق الإكراه ، لأن المكره يختار أقل الأضرار وضراً وأهونها شراً ،

وقد نص الفقهاء على أن المباشر هو المسئول عن جرمته ما لم يكن صغيراً أو مجنوناً
ولم يبلغ الإكراه حدود الإلجاء لعين ما ذكرناه في الفروض السابقة .

الرضا بالقتل في فقه السنة

لقد جاء في فقه الأحناف، أن أبا حنيفة وجماعة من فقهاء المذهب يذهبون إلى أن الأذن في القتل لا يرفع المسؤولية عن القاتل، لأن الدماء لا تباح إلا بالأسباب التي نص عليها الشرع، ومع أنهم متفقون على ذلك فقد اختلفوا في نوع العقوبة التي يعاقب بها القاتل، فذهب أبو حنيفة ومحمد بن الحسن وإبراهيم إلى أنه يعاقب بتغريمه الدية؛ لأن الأذن الصادر بالقتل يحدث شبهة عند القاتل والحدود تندره بالشبهات، ويرى بعضهم أنه يعاقب بالقصاص، لأن الرضا بالقتل لا يحدث شبهة للجاني لأنه ليس من أسباب الإبلغة لاسيما إذا كلف المأذون عالماً بأن الأذن لا يرفع الحرمة ولا يبيح له الإقدام على الجريمة.

والرأي الراجح عند فقهاء المالكية يتفق مع الرأي الثاني للأحناف ومنع رأي الجعفرين أيضاً، لأن الأذن لا يرفع الحرمة كما وأنه لا يصلح إسقاط عقوبة القصاص عن الجاني لأنها حتى للوارث؛ ولو افترضنا أن الأذن بالقتل يرجع إلى إسقاط عقوبة القصاص حكماً يدعيه بعض الفقهاء الجعفرين وغيرهم، لو افترضنا ذلك فهذا النوع من الإسقاط لا يجدي شيئاً لأنه إسقاط لما لم يجب، أي إسقاط لشيء قبل وجوده وثبوته.

والخلاف في نوع العقوبة في هذا الفرض موجود بين فقهاء الشافعية أيضاً.

وبجمل القول أن الخلاف في هذه المسألة يرجع إلى أن الآذن هل يملك المعفو عن الجناية قبل وجودها ، أم أن عقوه لا يسقط حقاً ولا يرفع تكليفاً ، فمن بنى على الأول لابد أن يقول بأن عقوبة الجاني تمحور بالدية لا غير ، ومن بنى على الثاني لم يجد سبيلاً لإعفاء الجاني من عقوبة القصاص التي فرضها الشارع على القاتل عمداً ، أما بقية الآراء فلم يستطع أنصارها أن يشتوا في وجه الطعون والهجمات التي وجهها إليهم أنصار الرأيين السابقين .

بين الشريعة والقانون

يتفق الشراح لفقہ الوضعي مع الشرعيين في هذه المسألة ويؤكدون أن الرضا لا يرفع المسؤولية عن الجاني ، ولا يصلح لأن يكون سبباً لبوائئه من العقوبة في حين أن المجال في مثل هذه الحالات يتسع للقاضي فيما لو أراد أن يستعمل الرأفة بالجاني ويستبدل عقوبة الإعدام أو الحبس المؤبد بعقوبة أخف منها ، نظير القول بالإكتفاء بالدية بدلاً عن القصاص كما ينذهب إلى ذلك بعض الشرعيين من الجعفرين وغيرهم .

ومما كان الحال فالمدنيون والشرعيون متفقون على أن آذن الجاني عليه لا يجعل القتلباحاً ، ولا يرفع المسؤولية عن القاتل ، كما لا يصلح لأن يكون إسقاطاً لحق الوارث من المطالبة بعقوبة الجاني ، وكل ما في الأمر أن الوضعيين يدعون أن الظروف التي تحيط بمثل هذه الحوادث يجد منها القاضي منفذاً للرحمة واستبدال العقوبة العليا بعقوبة أخف بدافع من تقديره لموقف الجاني وإحساسه

الشخصي بمسيرته في هذه الحالات (١) .

القتل بسبب مشروع

كما لو شهد أثنان على شخص بالقتل عمداً ، أو بالإرتداد عن الدين ونحو ذلك أو شهد أربعة بالزنا الموجب للرجم ، فأنزل الحاكم به عقوبة الإعدام بناء لتلك الشهادة وبعد ذلك تبين كذب الشهود ، فلا يكون الحاكم مسؤولاً ، وأن كان هو الأمر بتنفيذ العقوبة ، ولا المباشر لتنفيذها ، لأن ذلك وقع منهما بدافع الطاعة وتنفيذ أحكام الله سبحانه ، وتقع المسؤولية على الشهود وحدهم لأن شهادتهم من الأسباب الشرعية التي تؤدي حتماً لهذه النتيجة ولا يصح نسبة الجريمة لغيرهم .

قال المحقق في شرائع الأحكام والشيخ النجفي في شرحها : إذا تبين كذب الشهود لم يضمن الحاكم الأمر ولا المباشر للقتل ؛ وكان القود على الشهود لأنهم السبب المثلث بنظر الشرع وأثرهما أقوى وأبلغ من أثر المباشرة التي أخرجتها الشهادة عن كونها عدواناً .

وجاء عن عبد الله بن محبوب أن الإمام الصادق (ع) أجاب من سأله عن أربعة شهود شهدوا على رجل محصن بالزنا ، ثم رجع أحدهم عن شهادته بعد أن أقيم الحد على المشهود عليه ، قال الإمام (ع) : ان قال المتراجع : ومث ضرب الحد واغرم الدية ، وان قال تعمدت : يقتل في مقابل المشهود عليه .

(١) انظر التشريع الجنائي لعودي ج ٢ ص ٨٦

وجاء عن الإمام الصادق (ع) أن أمير المؤمنين علياً (ع) قضى في أربعة شهود على رجل أنهم رأوه مع امرأة يجامعها وبعد أن رجم رجع أحدهم ، قال بغير رجم الدية إذا قال شبه علي ، فإن رجع أثنان وقالوا شبه علينا غرماً نصف الدية ، وإن رجعوا كلهم كانت عليهم الدية كلمة ، وأن قالوا : شهدنا زوراً قتلوا جميعاً .

ولو علم وفي المقتول أن الشهود قد شهدوا زوراً ، ومع ذلك فقد باشر القتل بنفسه ، كان هو المسؤول عن الجريمة لأن علمه بكذب الشهادة يحتم عليه عدم الاعتداد بها ، فإقدامه مع ذلك على ترتيب الآثار عليها مع أنها لم تعد صالحة بنظر الشرع ، هذا الإقدام يجب أن يتحمل مسؤوليته المباشر للقتل لأنه يشكل عدواناً لا مبرر له ، ويبقى على الشهود أن يتحملوا مسؤولية شهادتهم الكاذبة التي يعود الأمر في عقوبتها إلى الحاكم ؛ وإذا لم يباشر وفي المقتول القصاص بنفسه مع علمه بكذب الشهود الذين شهدوا على زيد مثلاً بقتل مودتهم ، بل باسرها الجلاد بأمر من الحاكم ، فقد تردد جماعة من الفقهاء في مسؤولية الوالي من حيث أنه لم يباشر القتل ، ورجعوا مسؤولية الشهود لأن شهادتهم سبب شرعي بنظر الحاكم الذي أمر الجلاد بتنفيذ حكمه ، ولكن الشيخ في جواهره بعد أن مضى مع هذا الرأي رجع يعيد إلى الأنحاء ، أن الشهادة وأن كانت سيئاً بنظر الحاكم إلا أنه لما يأمر بالتنفيذ بناء لطلب الوالي والمفروض أن الوالي يعلم بكذب الشهود ومع مطالبته بالتنفيذ والحالة هذه تضعف سببية الشهادة ، لأن علمه بكذبها يفرض عليه عدم المطالبة بالتنفيذ وإعفاء المدعى عليه من الجريمة ، فإذا طالب الأوراث بتنفيذها في حين أن الحاكم لا يعلم شيئاً عن الشهادة يكون القتل مستنداً لطلبهم ، وتصح الشهادة بالقياس إليه كالتسوط

بالنسبة إلى السبب .

قال الشيخ في الجواهر : بعد أن رجح مسؤولية الشهود كما قدمنا ، قال : بل يمكن دعوى أن طلب التنفيذ أقوى من الشهادة فتصبح كالشرط بالنسبة إليه ، فيختص القصاص بالولي حينئذ ، ولا أقل من المساواة المقتضية للتشريك بين الشهود والولي الذي طلب للقصاص .

ويتفق فقهاء المذاهب الأربعة في مسؤولية شهود الزور لو شهدوا عند الحاكم بما يوجب القتل وتبين كذبهم بعد التنفيذ ؛ وللولي أن يقتض منهم ما تم تقتلون شهادتهم بشبهة تدركه الحد عنهم ، وإلا فعليه الدية لا غير ، كما وأن الحاكم إذا حكم على شخص بالقتل ظلماً وعدواناً كان مسؤولاً ومستحقاً للعقوبة الإعدام إذا اختارها الولي ، وإذا علم الولي بكذب الشهادة ومع ذلك طلب تنفيذ العقوبة بالمشهود عليه ونفذها الحاكم بناء لطلبه ، يصكون الولي مسؤولاً عن قتله ولا شيء على الشهود إلا التأديب الذي يختاره الحاكم من حيث أقدامهم على الشهادة الكاذبة ، لأن الشهادة يضعف تأثيرها بجانب طلب الولي للعقوبة مع علمه بكذب الشهود وعدم جواز الأخذ بشهادتهم . (١)

القتل بالوسائل المعنوية

ونعني بالوسائل المعنوية ، أن تحصل الوفاة نتيجة لعمل يقوم به الإنسان من غير أن يكون له تأثير مباشر على جسمه أو أحد أعضائه بأحدى الآلات التي تعمل للقتل أو الضرب ؛ كما لو صاح ببالغ ملتفت فمات خوفاً منها ، أو سقط من محل مرتفع بسبب إرتعاشه من تلك الصيحة ، فحينئذ يكون مسؤولاً عن وفاته إذا كلّف قاصداً لذلك ، ويدخل هذا الفرض وأشباهه في باب التسيب الموجب للضمان ، أما إذا لم تستد الوفاة إلى الصيحة ، أو لم يعلم الحال فلا يكون مسؤولاً لأن الصيحة مثلاً ليست من الآت القتل ولا من أسبابه ، ومع الشك في استناد الوفاة إليها فإصالة براءة ذمته من الضمان ترفع عنه المسؤولية .

ولو كان المجني عليه مجنوناً أو غافلاً أو مريضاً أو طفلاً صغيراً فقد نص الفقهاء على ضمان من صاح به لكل ما تحدثه الصيحة ، وفرقوا بين البالغ العاقل الملتفت وبين المجنون وغيره بما حاصله أن العاقل إذا كان ملتفتاً فمن المستبعد في حقه أن يتأثر بتلك الصيحة إلى حد الوفاة ، فلا تأثير بها وكان الجاني قاصداً بها قتله يكون مسؤولاً عن وفاته لأنه والحال هذه يكون شبه بما لو ضربه بألة لا تقتل وقصد بها قتله فصادف موته من تلك الضربة ، أما بالنسبة للمجنون والمريض والطفل الصغير والعاقل ، فيصح ذلك بالنسبة إليهم إذا اقترنت وفاة أحدهم بالصيحة لأنهم لا يكونون

من الوعي وقوة الإدراك ما يكفيهم للصمود وعدم الخوف .
 قال المحقق في شرائع الأحكام: من صاح يبالغ غير غافل فمات ، أو سقط من
 محل مرتفع ومات فلا ذية على الصائغ ، أما لو كان مريضاً أو مجنوناً أو طفلاً أو
 بالغاً عاقلًا ولكنه كل غافلًا لزمه الضمان ، وأكد ذلك الشهيدان وغيرهما من
 الفقهاء ، ولكنه رجع فرجع مشولية الصائغ في كل من الموردين من حيث استناد
 الوفاة إلى الصيغة في ظاهر الأمر . على حد تعبيره ؛ وقد تعرض للتقد من أكثر .
 الشراح لشرائعه من حيث أن الصيغة بذاتها ليست من النوع الذي يستعمل للقتل
 على حد تعبيرهم ومن المستبعد أن يتأثر بها العاقل إذا كان ملتفتاً ومالئكاً .
 لأحاسيه ، أما غيره من الأصناف الأربعة فلا يستبعد في حقهم ذلك .

ومما كُتب إجمالاً فالبدأ العام الذي يرتكز عليه ضمان التالف هو صيغة
 نسبة التلف إلى السبب أو المباشر مما كان نوع التالف ، ومما كانت اسبابه .
 ومن أمثلة القتل بسبب معنوي ، ما لو شتم إنسان سيقاً في وجهه غيره .
 أو ألقي عليه حية ميتة فمات فزعاً منها ونحو ذلك من الأعمال التي ينتج عنها موت
 إنسان بدون أن يباشر أو يتسبب بقتله بنحو من الأغواء المتعارفة كالضرب بالسيف
 أو العصا وإطلاق الرصاص عليه ونحو ذلك .

وقد فصل أكثر الفقهاء في هذه الأمثلة أيضاً بين العاقل الملتفت وبين غيره
 كالمرضى والطفل ونحوهما بنحو تفصيلهم في الصيغة كما ذكرنا ، والواقع أن الأثر
 المباشر لبعض التصرفات على الحياة يختلف باختلاف الأشخاص والحالات التي يكون
 عليها الإنسان حيناً يراجعه عنلاً من الأعمال التي ذكرناها قد يكون في حالة لا مجال

معها للتردد في تأثير العمل على حياته بمقدار يكون في حالة من الإلتباس ورباطة الجأش لا تريحه السيوف المصلدة فوق رأسه فضلاً عن الصيحات والأفاعي الميتة أو الحية والمهكم في مثل ذلك هو العرف العام الذي يدرك بالقطرة ما لا يدركه العالم بالأدلة والبراهين .

ومن الأمثلة ما لو خوف إنسان امرأة حاملاً فالقت حملها خوفاً منه ، فقد نص فقهاء الشيعة على ضمانه لجنينها ورووا بهذه المناسبة عن الإمام الصادق (ع) أن عمر بن الخطاب طلب حضور امرأة في مجله وكانت حاملاً فاختنقها الطلق فزعاً وخوفاً وأسقطت حملها فاستشار الخليفة جماعة من الصحابة في حكمها فلم يلزموه بشيء فانكر ذلك علي (ع) والزمه دية الجنين .

قال الشيخ النجاشي في جواهره بعد أن عرض رأي الفقهاء وادلتهم على الضمان : قال وعلى كل حال فلا إشكال في ضمان الجنين في الفرض المذكور ، كما لا إشكال في ضمانها لو ماتت مع تعدد أخافتها بنحو لا يقتل غالباً ، ولو استعمل الوسائل الخفية والميتة في الغالب فعليه القصاص ، وأضاف إلى ذلك ما حاصله أن الإمام لو استدعاها لأداء حق أو للقيام بواجب أو لتفريده من الأسباب المشروعة التي تعبته ولم يكن من قصده إلا القيام بالواجب ، ولسقطت أو ماتت فزعاً منه فلا شيء عليه لأن ما حدث لها كان بسبب قيامه بالواجب .

الوسائل الممنوعة في فقه السنة

تفاد نص المالكية على أن القتل بالأسباب الممنوعة يعاقب عليه القاتل

بنفس العقوبة المقررة لقتل العمد بالاسباب المادية ، قال النوديري في الشرح الكبير ص ٢١٧ : فن القى على إنسان حية ولو كانت ميتة فمات فزعا ورعبا منها فهو قاتل عمداً ، وكذلك إذا مل عليه سيفاً ومات فزعا منه ، وعند الحنابلة أن الموت الناتج عن أحد هذه الأسباب من نوع شبه العمد ، لأن هذا الفعل ليس من أدوات القتل في الغالب ، وأضافوا إلى ذلك أن السلطان إذا أحضر امرأة حاملاً إلى مجلس الحاكم فأفزعها ذلك وأسقطت جنيناً ميتاً أو ماتت هي من الخوف تكون الجريمة من شبه العمد الذي لا يعاقب عليها بخير الدنيا .

ويتفق الشوافع في نوع العقوبة ولكن بعضهم لا يرى الجاني مسئولاً إذا كلف الجني عليه ميمزاً ، لأن المميز لا يتأثر بمثل هذه الحالات عادة ، بينما يرى الفريق الآخر عدم الفرق بين المميز وغيره ما دام الموت ناتجاً عن الخوف الحاصل من الفعل المقصود للجاني .

لو اصطدم إنسان بغيره

من فروع التسيب ما لو اصطدم إنسان بآخر أو سيارة بأخرى ، ومات المصدوم من أثر ذلك ، فقد اتفق الفقهاء على أن الصادم مسئول عن دية إذا كلف قاصداً لصدمه دون قتله ولم تكن مما يقتل في الغالب ، أما لو كان قاصداً لقتله ، أو لم يكن قاصداً له ولكنه صدمه صدمة تقتل في الغالب ، تكون الجناية من نوع العمد ؛ ولو وقف إنسان في ملكه أو مكان مباح أو طريق واسع لا يضر بالمارة وصدمه إنسان ومات متأثراً بصدمه فلا شيء على المصدوم لأنه لم يفرط أو يعتدي بشيء على غيره ؛ ويبدو من النصوص الفقهية

أن الفقهاء متفقون على ذلك كما يشعر بذلك النص التالي .

قال المحقق في الأثرائع إذا صدمه فمات المصدوم فديته من مال الصادم ، وأضاف إلى ذلك بعض الفقهاء إذا كلف قاصداً للصدم دون القتل ، وإن قصده أو كلف الصدم بما يقتل غالباً فالقصاص ، وإذا مات الصادم فدمه هند إذا كان المصدوم في ملكه أو في طريق مباح ونحو ذلك مما لا تقرط فيه من المصدوم بلا خلاف أجده في شيء من ذلك بين من تعرض له .

ولو وقف إنسان في طريق ضيق فصدمه إنسان بلا قصد منه لذلك ومات الصادم ، فديته على المسبب وهو المصدوم ، وكذلك لو أوقف إنسان حيوانه أو سيارته في الطريق الضيق وصدمها إنسان سيارته بلا قصد ومات يكون صاحب السيارة مسئولاً عن دية لأنه المسبب لصدمها ، أما لو كان قاصداً ، أو كان متمكناً من المرور بغير هذا الطريق ومع ذلك فقد اختار المرور به مع علمه بالحاجز فلا شيء على المصدوم ، لأنه هو المباشر أو المسبب للقتل نفسه وعليه أن يدفع للمصدوم الدية إذا أصابه بـ كسر أو بجروح أو بغيرهما بما يستحق الغرامه .

ولو اصطدم شخصان بالغان أو اصطدمت سيارتان وقتل السائق لكل منهما فإن كان ذلك عن قصد منهما ولم يكن القتل مقصوداً إليهما ولا هو بما يقتل في الغالب فالجناية من شبه العمد وللورثة كل منها أن يطالب بنصف دية مورثه من ورثة الآخر ، لأن تلف كل منهما كان بقوله وفعل الآخر ، فيسقط منها النصف مقابل فعله ، ويبقى له النصف الآخر عوضاً عن فعل الطرف الآخر ، فيبين كانه متباوئين

فينهب من كل منها من الدية في مقابل نصيب الآخر ، وأن لم يكونا كذلك كما لو كان أحدهما حراً والآخر عبداً ، أو رجلاً والثاني امرأة ، فيرجع ورثة الرجل أو الحر على الطرف الآخر بمقدار الزيادة ، ويأتي الكلام بعينه فيما لو اصطلما بغيرهما أو يسارتهما ، ولو لم يتعمدا الإصطدام كما لو كان الطريق مظلاً أو كان لا يصران أو عن غفلة منها تكون الجناية من الخطأ المحض ودية كل منها على عاقلة الآخر رفع التساوي تسقط دية كل منها في مقابل دية الآخر . ومع التفاوت يرجع ورثة المستحق للزيادة على عاقلة الآخر بمقدار الزيادة لا غير ، ولو تلفت دابة كل منهما أو سائرته فضلتها في مال الآخر .

ولو كانا صبيين أو مجنونين فعلى أي حال وقع فعلهما يكون من نوع الخطأ الذي تتحمل مسئولية العاقلة عملاً بالمبدء العام الذي ينص على أن عبد الصبي خطأ تحمله العاقلة (١) .

..ومن فروع الضلالت من استدعى غيره من منزله وأخرجه منه لئلا ولم يرجع به فقد نص الفقهاء على أنه مسئول عنه ويعاقب من أجله إلا إذا أثبت أن وفاته كانت بسبب لا يتصل به من قريب أو بعيد ، ويدعو من مجاميع الفقه الشيعي أن الفقهاء متفقون على هذا الحكم ، مع العلم بأن الباحث لو أراد تحكيم الأصول الشرعية في هذا الفرض لا يخرج بهذه النتيجة ، لا إذا توفرت لديه القرائن بأن موته قد استند إليه مباشرة أو تيسياً ، ولكن بعد الرجوع إلى النص وهو ما لم يرضت

(١) انظر الشرائع والجواهر وغيرها من مجاميع الفقه كتاب الديات .

الحكم هذا الفرض يظهر السبب في تخطي الفقهاء للقواعد والمبادئ العامة التي اعتادوا تحكيمها في مثل هذه الحالات فقد جاء في رواية عبد الله بن ميمون عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : إذا دعى الرجل أخاه في الليل فهو ضامن له إلى أن يرجع إلى بيته ، وجاء عن الإمام (ع) أنه قال : أن اثنين اخرجا رجلاً ليلاً ولم يعد إلى بيته ، فأوكل إليه المنصور أمر القضاء في هذه الحادثة ، فقال الإمام (ع) : أت رسول الله (ص) قال من طرق رجلاً بالليل وأخرجه من بيته فهو له ضامن إلا أن يقسم البينة على أنه قد رده إليه ، وبعد أن أعترفا بأن أحدهما قد أمسكه والآخر قتله حكم على المسك بالحبس المؤبد وعلى القاتل بالقتل .

ولم يفرق الفقهاء بين الصغير والكبير والذكر والأنثى والحر والمملوك والقريب والبعيد ؛ في حين أن بعضهم تردد في شمول هذا الحكم لمن خرج مع شخص بإختياره أو بطلب منه أو لمن أستأجر أجيراً ليرافقه ليلاً أو أستأجر دابة مرافقه صاحبها ولم يعد إلى غير ذلك من الأمثلة التي لا يتسع لها ظاهر الرواية ، ذلك ، لأن الأصول والقواعد العامة لا تضع المسؤولية على عاتق من أخرجه من البيت بدون أن تتوفر للقرائن والأدلة على أنه هو القاتل ، ولكن الفقهاء كما ذكرنا قد نجأهوا القواعد والأصول بسبب النصوص الخاصة التي اعتبرته مسئولة ، وبما أن النصوص لم تنسع ظواهرها لهذه الأمثلة يتعين الإقتصار على موردها وفي غيره يتمين الرجوع إلى القواعد ومقتضاها عدم ضمان المرافق له ، إلا إذا اثبت أولياء المقتول علاقة المتهم بالجريمة .

الجريمة بالطرق السلبية

لقد ذكرنا في الفصول السابقة أن المخالفة التي لا يترتب عليها تعويض مالي ولا يعاقب فاعلها بالعقوبات المنصوص عليها كترك الصيام والصلاة وغيرهما من الواجبات وفعل المحرمات ، فالمخالف في هذا الأمور مسئول عن عصيانه ومعاقب عليه بالعقوبات الأخروية التي تعدل في سبحانه بالعصاة والمتمردين على أوامره ونواهيه ، وللمحاكم أن يعاقبه بما يراه كافياً لردعه وتأديب من يحاول التردد والمخالفة ، أما القوانين الوضعية فمع أنها تعتبر هذا النوع من المخالفات داخلاً في نطاق المسؤولية الأدبية لا لا تعتبر المخالف مجرمًا ، لأن المجرم هو المستحق للعقوبة ولا عقوبة إلا بنص ولم ينص الشارع على العقوبة لهذه المخالفات .

وفرق آخر بين الفقه الوضعي والشرعي ، هو أن الفقه الوضعي لا يعتبر العمل مهما كان نوعه محرماً أو واجباً ما لم يقتض النهي عنه بالعقوبة على فعله أو تركه ، وأكثر المحرمات والواجبات في الشريعة لم ينص الشارع على عقوبة المخالف فيها ، وكل ما في الأمر أن الشرع قد أعطى للمحاكم الحق في تأديب المخالفين بالإسلوب الذي يراه كالجلس والضرب والنفي والتوبيخ وغير ذلك ، وهذا هو الذي تعنيه كلمة التنزيه التي يستعملها الشرعيون في مثل هذه المناسبات ، في مقابل الحدود التي يستعملها الفقهاء في العقوبات المنصوص عليها كعقوبة القتل والسرقة والردة والزنا

والسكّر ونحو ذلك مما وضع له الشارع العقوبة وحددها كما وكيفا .

ثم أت الجرمية التي يعاقب عليها المجرم بالعقوبة التي عينها الشارع لها ممة
تكون بطريق الإيجاب كمن بشر اتلاف المال أو السرقة أو القتل أو تسبب في
شء من ذلك ومرة تكون بطريق السلب كمن منع شخصا ان يسكن داره ،
أو يملك دابته فتلف الدابة وتلفت منفعة الدار بسبب ذلك ، فيكون ضامنا
لها ولو كذا لو منعه من الجلوس على بساطه فتلف نتيجة لذلك ، أو حجب امرأة مرضعة
فمات ولدها جوعاً ، فإنه يضمن دية إذا لم يكن قاصداً قتله ، ولو قصده بمنعها عنه
تكون الجنابة من نوع العمد .

قال الشهيد الثاني في شرح اللمعة من كتاب الغصب : لو كان حفظ الدار
متوقفا على سكنها وحفظ الدابة على راعيها لكونها في أرض مبيعة فالمتجه الضمان
نظراً لكونه سبباً قوياً مع ضعف المباشرة ، وهكذا لو منعه من الجلوس على بساطه
فتلف أو سرق ، وأضاف إلى ذلك ولو غصب الأم غاصب فمات ولدها جوعاً كان
ضامناً له أيضاً (١) .

وقال السيد أبو الحسن في كتاب الغصب من الوسيلة : إذا حبس راعي
الماشية أو مالكها وكانت الماشية في محل تولد له الباع واتلفتها يكون ضامناً لها ، وكذلك
إذا مات ولدها جوعاً أو عطشاً وانحصر جففظها بجحاسة راعيها ولو ضاع أمها لهيباً .

انظر كتاب الغصب من شرح اللمعة .

ومن ذلك تين أن الأم إذا انحصرت قوت ولدها بلبنها وامتنعت عن أرضاعه بقصد موته ، أو لم يكن له من يحفظه غيرها واحملت بقصد قتله فمات بسبب إهمالها تكون جنايتها من نوع العمد ، وفكوت من نوع الخطأ إذا لم تكن قد قصدت ذلك .

وقال المحقق في الشرائع : لو حبس إنسان شخصاً ومنعه عن الطعام والشراب مدة لا يحتمل مثله البقاء فيها فمات من ذلك يكون متعمداً قتله ، وقد أكد ذلك صاحب الجواهر في شرحه لهذه الفقرة من الشرائع .

وأضاف وأن لم يكن كذلك بأن كانت المدة يتحمل مثله البقاء فيها ولكن أعقب ذلك مرض تسبب عنه أو ضعف فمات بسببها يكون متعمداً للقتل وأن لم يكن مريداً له (١) .

ومن أمثلة ذلك ما لو رأى غريقاً يتمكن من إنقاذه ، أو حريقاً يتمكن من إطفائه ، أو امي ستردى في بئر إذ لم يأخذ يده فيجب عليه في جميع هذه الفروض أنقاذهم من الهلكة ، فلو أهمل ولم يبادر إلى أنقاذهم مع قدرته عليه وتمكنه منه يكون مسئولاً وآثماً على أقل التقادير ، وللعلم أن يعاقبه على تخاذه عن المحافظة على سلامتهم ، ومن الممكن اعتبار القادر على أنقاذ حياة إنسان من التهلكة مهما كان إذا توقف الإنقاذ عليه بعد أن فرض عليه الشارع أنقاذه وتخليصه من الهلاك من الممكن اعتباره مسئولاً عن موته ومتحقاً للعقوبات المفروضة على الجاني ،

(١) انظر الشرائع وشرحها للنجفي كتاب القصاص .

إذا قصد بعمد اغاثته قتله ، ويؤيد ذلك ما جاء في عقوبة الثلاثة المسك والغافل والمُشاهد في حين أن الثالث كان ينظر إليها ولم يَقم بأي عمل من شأنه أن يساعد على القتل ، ومع ذلك فقد كُلف نصيه من المسؤولية أنه يعاقب بقلع عينيه كما ذكرنا (١)

ومهما كلف الحال فأساس المسؤولية في الفقه الجعفري ان يصح نسبة التلف أو القتل أو الجرح ونحو ذلك بما له عقوبة مقدرة أو غرامة مالية ؛ إلى أي إنسان بالغ عاقل ، سواء كانت النسبة إليه بنحو التسبب أو المباشرة ، وسواء كان المصحح لهذه النسبة عملاً مادياً كالضرب والطلاق الرصاص والطمع ونحو ذلك أو عملاً سلبياً أو امتناعاً عن عمل تتوقف عليه حياة إنسان أو حيوان فيؤدي امتناعه لوفاة ذلك الإنسان وهلاك الحيوان ، وفي مثل ذلك تكون الجناية بالتسبب التي يحاسب عليها المسبب بالدية أو القصاص حسب الحالات التي يكون عليها .

ويدعي الاستاذان عودي وبهني أن من حبس إنساناً ومنعه عن الطعام أو الشراب أو منع التدفئة عنه في الليالي الباردة ومات من الجوع أو العطش أو البرد فهو قاتل عمداً أن قصد بمنعه القتل عند الأئمة الثلاثة مالك والشافعي وأحمد ، وبخالفهم في ذلك أبو حنيفة فادعى أن الموت قد استند لبب آخر وهو الجوع

(١) وهذا الحكم وإن كان مصدره النص الخاص ويجب الإقتصار على مورده لا سبباً وإن القواعد العامة لا تقتضي أكثر من عقوبة المباشر والمسبب ، ومع ذلك فهو يشعر بمسؤولية الإنسان تجاه أخيه الإنسان إذا كان متمكناً من مساعدته واتخاذ من ألين والأخطار .

أو العطش أو البرد وهذه الحالات من لوازم طبيعة الإنسا وليست من صنع أحد .
ورد عليه التليذان محمد بن الحسن الشيباني وابو يوسف بأن الجوع والعطش
والبرد هذه الحالات قد تسبب بها الجاني بمنع الطعام والشراب ووسائل
التدفئة عنه ، وتوسطها أي الطبيعة لا يمنع من نية الجريمة إليه لأنها تنبت عن طريقه
وعليه أن يدفع الدية لأولياء المجني عليه لأن السبب بزعمها لا يوجب اكثـر
من ذلك حتى لو توفرت فيه جميع عناصر العمد .

ومن ذلك لو امتنعت الأم عن إرضاع ولدها بقصد موته جوعاً ، أو امتنع
من ينك الماء من اعانة مسافر أشرف على الملاك من عطش ، وقد عد هذا الفرض
من شبه العمد أحمد بن حنبل ، كما يدعي الاستاذان عودي وبهسي وغيرهما ، واطفا
إلى ذلك ان المتبوع في أمثة الفقهاء يدرك أن الموقف السلي من أي إنسان لا
يجعله مسؤولاً إلا إذا وجب عليه إسعاف غيره وأتقاه من الخطر المهدق به ولذا
فإن الفريق الذي يرى وجوب اتقاه الفريق وتخليص غيره من النار أو السباع
الضاربة ينص على أنه لو تمتنع عن اتقاه يكون مسؤولاً في حين أن بعضهم لا يراه
مسؤولاً من حيث عدم وجوب اتقاه عليه .

وعند الجعفرين لم يخالف أحد في وجوب اتقاه الفريق ونحوه تطبيقاً لمبدأ
التعاون والإحسان بالإضافة إلى النصوص الكثيرة التي تؤكد وجوب دفع
الأخطار عن الغير حسب الإمكان ومع ذلك فإن اكثـرهم لا يراه مسؤولاً لو
اخطأ بهذا الواجب إلا بقدر ما يرتأيه الحاكم من العقوبات التأديبية كما هو الحال
في سائر المخالفات .

بين الفقه الشرعي والوضعي

يدعي المؤلفون في الفقه الوضعي أن شرّاح القوانين لقد اتجهوا أخيراً إلى أن من يقف موقفاً سليماً من شخص ينتج عنه وفاته يكون مسؤولاً عنه كما لو قام بعمل إيجابيّ نتجت عنه الوفاة مباشرة أو تسيباً ، بعد أن كان الصراع بينهم قائماً على أشده ، فلقد ذهب بعضهم إلى أن الترك لا يمكن أن يكون سبباً لإحداث الجرائم ، لأنه عدم خالص ولا يكون العدم مصدراً للوجود ، والبعض الآخر لم يفرق بين الأفعال والتروك ما دام عامل الإرادة هو المسير لهما ؛ ويدعي الأستاذ بنسي أن أغلبية الشرّاح للقوانين قد ذهبوا أخيراً إلى أن الجريمة كما تحدث بالفعل المادي تحصل بالترك والإمتناع إذا كان للترك صلة مباشرة بالوفاة ، ومن هؤلاء أكثر الشرّاح الفرنسيين والانكليز والإيطاليين في تشريعاتهم الأخيرة ، ولكنهم لم يأخذوا بالبدء على إطلاقه ، بل بحالة ما لو كان الشخص مكلفاً بالفعل وكون الترك المسبب للجريمة مخالفاً للتكليف ، من غير فرق بين أن يكون مصدر التكليف بالفعل هو القانون أو الإتفاق الحاصل بالتعاقد ، وقد مثّلوا له بما لو حبس إنسان شخصاً بدون حق مشروع ومنعه عن الطعام بقصد قتله ، وبما لو امتنعت الأم عن إرضاع ولدها بنفس القصد ؛ فالقانون لا يسمح بمنع الطعام عن المحبوس ولا بجس أي إنسان بدون سبب ، كما لا يسمح للوالدة أن تمتنع عن إرضاع ولدها الصغير ،

فإذا حبه ومنع عنه الطعام حتى مات من الجوع يكون مسئولاً ومعاقباً بالتقصص
إذا أختار أولياء الجني عليه أن يثأروا لمورثهم ، كما تعاقب الأم إذا نتج عن موقفها
السلبى موت ولدها الرضيع ، وأضاف الإستاذ عودي إلى ذلك أن من أمتنع عن
أنقاذ الفريق ، أو تخليص إنسان من خطر النار فيها لو أشرفت على التهامه لا يعاقب
بعقوبة القاتل ؛ لأن أنقاذ الفريق وتخليص من أحاطت به النار من خطرهما لا ينص
القانون على وجوبهما ، والمتنع عن القيام بهما لم يخالف سوى واجباً ادبياً ، وذلك
لا يكفي لقيام المسؤولية مهما كان موقفه معيماً من الناحية الأخلاقية ، وينص
القائلاوت بأن التروك لا تصلح بأن تكون سبباً لحوث الجرائم أنه إذا كان ولا بد
من العقوبة على الجرم التي ترتبت على التروك كما في موت الطفل المترتب على أهمال
والدته ، وموت الممنوع عن الطعام والشراب، إذا كان ولا بد من العقوبة فلا بد
من تشريع خاص ينص على العقوبة في هذه الحالات .

وقال احد أساتذة القانون الدكتور مصطفى القلبي : أن القائلين بأن
القانون لا يعاقب على القتل إذا نتج من الطرق السلية يلتزمون جانب الجبطة
والجمود بلا مبرر ، ومن السهل السير الرد على هؤلاء ، وتقنيد مزاعمهم لأن المشرع
في إقراره لعقوبة القتل إنما نظر إليها باعتبارها ضرراً خطيراً جديداً الأمن وحبس
الناس في أرواحهم ، فهو إذ يعاقب المجرمين لا يعني بالوسائل التي تستخدم للإجرام ،
ذلك لأن الضرر والخطورة في النتيجة لا في الوسائل والأدوات المنتجة لها ؛ ولما
كانت الخطورة واحدة والأكار السبلة الناتجة عن الوسائل السلية تعرض الأمن للنظر

وتهدد الناس في أوراھم واموالھم كغيرھا من الوسائل الإيجابية فلا یقی مجال للقول بالعقاب على القتل بالوسائل الإيجابية دون السلیة ، إذ لا فرق بین من تقتل ولدا ختقاً و بین من تقتله بامتناعها عن أرضاعه لأن الوسيلة فی كل من الحالتین تؤدي إلى تسبحة واحدة لا مفر منها .

ومن هذا العرض الموجز لنظرية الجريمة بالطرق السلیة تبین أن الفقه الإسلامي وبخاصة الجعفري منه قد وضع الجاني بالطرق السلیة فی قفص الإثم وحملة مسؤولية الجانية بالطرق المادية إذا قصد القتل بمنع غیره من الطعام والشراب ، فی حين أن الذین اخنوا بهذه النظرية من شراح الفقه الوضعي لم ينتهوا إليها إلا فی القرنین الآخرین الثامن عشر والتاسع عشر وقبلهما كانوا ینظرون لمشکل هذه الوسائل كأدوات لا تصلح للتأثیر فی شيء على حد تعیرهم وظل البعض متمسكاً بها حتی الیوم بالرغم من تعرضهم للهجوم من بعض الشراح فی محاولة يدعمها العلم والمنطق للتراجع عنها والأخذ بالرأي الذی لا یفرق بین جمیع الوسائل ما دامت الخطوة واحدة .



الفصل السادس

المسؤولية عن عمل الغير

لقد بينا في الفصول السابقة أن العقوبات التي فرضتها الشريعة الإسلامية على الجرائم جاءت لحماية المجتمع من الفوضى والفساد وتطبيقاً لمبدأ العدالة الاجتماعية التي تؤمن لكل إنسان حقه في الحياة ، ومن الظلم الفاحش أن يعاقب الإنسان مجرم غيره ويؤخذ البريء مجرم السقيم ؛ وحينما يكون المسئول عن الجريمة غير مباشر لها كما في الأمثلة السابقة فذاك لأن المباشر لها كآلة إجماعه بالنسبة إلى المسبب لها ؛ أما إذا لم يبلغ الحال بالمباشر إلى هذا الحد كما لو كان يصنع ويتصرف بدافع من رغبته وإرادته أو بدون ذلك ولكن لم يكن وراء تصرفه تخطيط من غيره يؤدي في النهاية إلى الإضرار فهو المسئول عنها والمعاقب عليها ، فلو اصطلمت سقيتان أو سيارتان كان يقودهما غير المالك وتلفتتا بين فیهما لا يكون المالك مسئولاً عن ضمانهما ، وتقع المسؤولية على عاتق السائق فيضمن كل منهما نصف السفينة الثانية والنصف الآخر قد اتلفه قائدها ، وللمالك الخيار في الرجوع على قائد السفينة بثمنها وهو بدوره يرجع على الطرف الآخر ، أو يرجع على القائدان بالنصف

وعلى قائد الثانية بالنصف الآخر ، وإذا وقع الإصطدام بقصدهما وأدى ذلك إلى قتل أحدهما فكلاهما تكون الجناية من نوع العمد .

وجاء في الشرائع والجواهر وغيرهما من مجاميع الفقه ، أن القيمين لو كانا غير مالكيين للسفينتين وما فيها ضمن كل منهما نصف السفينتين وما فيها لأن التلف منها معاً ، والمالك بالخيار بين أن يأخذ جميع قيمة السفينة من أمينه وبين أن يأخذ قيمة النصف منه ، وقيمة النصف الآخر من قائد الثانية ، وأضاف إلى ذلك في الجواهر أن القائدين المالكين لو كانا صغيرين أو مجنونين وأجرىا السفينتين واصطدما فلا شيء عليهما بالنسبة إلى السفينة وفيما يعود إلى الأنفس التالفة فيها وتضمنها العاقلة .

ولو كان القائدان صغيرين أو مجنونين ومكنها من السفينتين شخص ثالث ، يكون مسئولاً عن كل ما يحدث فيها من تلف الأموال والأنفس ، وما ذكرناه من مسئولية القائدين عما يحدث سواء كانا مالكيين أو لم يكونا إنما هو إذا صح نسبة التلف إليهما كما لو فرطا في القيادة ، أو تهاوتا بأن خالفا أصول السير خطأ أو سهواً منهما أما إذا لم يكن شيء من ذلك ، ولكن حصل التلف بسبب قسوة قاهرة كما لو غلبتها الريح مثلاً فلا شيء عليهما سواء كانا مالكيين أو أجيرين ، ونص في الجواهر أنه لم يخالف أحد في حكم هذا الفرض إلا كاشف اللتام فقد احتل مسئولية العاقلة عما يحدث من تلف الأنفس بسبب اصطدامهما قياساً على ما هو معروف بين الفقهاء من أنه لو وقع إنسان في بئر أو نزل إليها مختاراً فالقتل الربح شخصاً عليه أو زلت

وجهه فهوى عليه ومات بسبب ذلك ، ولكن الشهيد الثاني في ماله قد فرق بين الموردين بماحصله أن الضمان في الفرض الثاني من حيث أن الذي زلت به رجله أو غلبه الريح فوقع على غيره وقتل من في البئر بسبب ذلك اتقا يكون ضامنا من حيث اسناد القتل إليه ولو بسبب لا يعود إلى إختياره وهذا بخلاف الفرض الثاني فإن القاتدين لم يصدر منها أى عمل يصح نسبة القتل أو الإلتلاف إليهما ، ورجع بعض الفقهاء عدم الضمان في الموردين ما دام لم يحصل من كل منها أى عمل يؤدي إلى التلف بالمباشرة أو التسيب ، وهو الراجح يقتضى الأصول والقواعد .

ولو أوقف قائد السفينة أو السيارة سفينته أو سيارته في محل فصدمتها سيارة ثانية ، فالضامن على قائد السيارة الواقفة إذا كان مفرطا كما لو أوقفها في محل وكان البحر هائجا والأمواج تعبت بها أو اقلت زمامها من القائد أو السائق ومالك السيارة أو السفينة يعلم بذلك ويتمكن أن يصرف سيارته إلى مكان آخر تكون فيه بئامن من الخطر المهدق بها ، ومع ذلك فقد أهمل وتركها في محلها حتى صدمتها الثانية .

ومهما كان الحال فالبدء العام الواجب مراعاته في هذه الفروض وامثالها هو صدق الإلتلاف سواء كلف بالمباشرة أو التسيب ، وسواء حصل عن عمد أو خطأ أو نسيان ، فإذا صح نسبة التلف لإحدهما بأي نحو كلف يكون مثولا عن الجنابة سواء تعلقت بالأرواح أو الأموال أو أحد الأعضاء .

مسئولية الإنسان عما يحدث بسبب بناءه

قال المحقق في الشرائع : لا يضمن صاحب الحائط ما يتلف بوقوعه على أحد إذا كلف قد بناءه في ملكه أو في مكان مباح على أساس متين يثبت مثله فسقط من غير ميلان ولا تهديم من أحد على خلاف العادة بلا خلاف ولا إشكال للأصل بعد عدم التعدي والتفريط .

والذي يعنيه هذا النص الفقهي الذي أتقن الجعفریوت على مضمونه ، هو أن مسؤولية الإنسان على الأعمال التي تسبب إليه ، أما لأنه قد باشرها بنفسه ، أو لأنه تسبب في حدوثها بنحو تصح نسبتها إليه ، والإتلاف الحاصل من البناء حسب الفرض لا يصح نسبه لصاحب البناء لامباشرة ولا تسيباً لأنه قد بناءه في ملكه وأحكم بناءه على الأصول المتعارفة من غير أن يتعدى على أحد أو يتهاون في بناءه ، فالإتلاف الحاصل منه كالإتلاف الحاصل من شجرة تقتلعها الرياح العاتية فتصيب إنساناً يموت منها ، وليس من العدل أن يعاقب الإنسان على ما يجنيه غيره إذا لم يملك من امر تلك الجناية شيئاً .

ومن الأئمة أيضاً ، ما لو وقع الحائط على الطريق أو في ملك غيره فمات من غباره المتصاعد لإنسان أو حيوان ، أو اصاب إنساناً كان على الطريق في

تلك اللحظة ، بل وحتى لو بناء مائلاً إلى جهة ملكه وأنهار لجهة ولكن تطايرت منه بعض الأحجار فأصابت إنساناً فقي جميع ذلك لا يكون المالك مسؤولاً عن شيء ، لأنه قد تصرف في ملكه تصرفاً مشروعاً ، وما حدث لم يكن متوقفاً ولا بإرادته كما نص على ذلك صاحب القواعد في قواعد ، نعم لو علم بأنه في معرض الإضرار ، وأنه إذا إنهار سبحت منه ما يؤدي إلى الإضرار بالغير ، فلو علم بذلك ولم يبادر إلى إصلاحه يـكون مسؤولاً ، كما وأنه لو بناء معيباً أو مائلاً إلى جهة الطريق ، أو إلى ملك الغير الذي اعتاد الدخول إليه ، فانهار على إنسان وقتله ، فقد تفقوا على تفرقه في هذه الحالة لأنه تسبب في الإضرار .

كما وأنهم نصوا على أنه لو بناء مستقياً في ملكه ، وحدث به بعد ذلك خلل يعرض للمرة أو شيئاً من الأضرار للتلف وعلم به المالك وتهاون في إصلاحه مع قدرته على ذلك يكون مسؤولاً ، لأنه حين علم بخطره أصبح مكلفاً بإصلاحه تقديراً عما سبحت بسبب إنهاره من الأضرار بالأنفس والأموال وقاعدة السلطنة التي تبيح له أن يتصرف في ملكه بأي نحو أراد ، هذه القاعدة وإن كانت من المبادئ العامة المتفق عليها بين الفقهاء إلا أنهم لا يسمحون للمالك أن يستعملها حتى ولو لازم منها الإضرار بالغير كما نص على ذلك أكثر الفقهاء في مجاميعهم .

وفي ما يعود إلى الأضرار الناتجة عن الأخشاب النافثة والميزاب وغو ذلك مما تعارف بين أصحاب الجدران استعمالها في جدرانهم وسطوحهم فيدعى الفقهاء

أن لصاحب البناء أن يضع في بناءه ميزاباً على الطرق النافذة وغيرها من المباني ، وأبرز أدلتهم على ذلك السيرة المستمرة بين الناس والمتصلة بعصر الأنفة والنبي (ع) ويؤيدون دعواهم هذه بما جاء في بعض الروايات من أن العباس بن عبد المطلب كان قد وضع ميزاباً في داره الملاصق للمسجد وسلطه عليه ، وإن طريقة الناس في كل زمان ومكان على ذلك ما لم يكن هذا التصرف مضراً بالطريق العام أو بالمباني والمارة ، وفرعوا على جواز وضع الأخشاب والميزاب ونحوها مما تعارف الناس عليه ، أنه لو وقع الميزاب على الطريق وقتل إنساناً ، فلا يكون المالك مسؤولاً عما حدث بسبب ميزابه ، كما نص على ذلك المفيد وجماعة من فقهاء الإمامية لأنه على حد تعبيرهم لم يكن معتدياً ولا ظالماً في إدخال الميزاب في حائطه ، وما حدث لم يكن بفعله ولا بإرادته ، فهو أشبه بما لو حملت الريح شيئاً ملوكاً لإنسان والقتل على غيره فقتل بسبب ذلك ، ولا يمكن في مثل هذا الفرض أن نضع المالك في مستوى المسؤولية عما جتته الريح والعواصف الموحشة ، ذلك لأن دور المالك في هذه الفروض المتشابهة لا يعدو دور من يصنع السيوف والبنادق التي يستعملها الجلادون لقتل بدون أن يكون عالماً بذلك أو قاصداً له ، ولكن هذا الرأي قد تعرض للتقيد والمجوع من الفريق الآخر الذي يحمل مالك البناء مسؤولية جميع ما يحدث بسبب تصرفه في بناءه ، وأعطاه الحق في التصرف يتأثم كما يريد إذا لم يكن عالماً بالضرورة ، كما تقتضيه قاعدة السلطنة هذا الحق لا يرفع عنه مسؤولية الضمان لما يترتب على تصرفاته من الأضرار بالأنفس أو الأموال ، وأضافوا إلى ذلك ، أن رسول الله (ص) قال : من أخرج ميزاباً أو كنيفاً أو ودناً

أو أوثق دابة أو حفر بئراً في طريق المسلمين فأصاب شيئاً وعطب فهو له
ضامن ، كما روى ذلك السكوني عن الإمام الصادق عن النبي (ص) .

ولم يقف الأخذ والرد بين الفقهاء عند هذا الحد في هذه المسألة بل إصر
الفريق الأول على عدم مسئولية مالك البناء اعتماداً على الأصول والقواعد العامة التي
تص على براءة ذمته من الضمان ، وعلى الأذن الشرعي بوضع الميزاب والأخشاب فيه
الذي هو اءل على عدم الضمان من الأذن المالكلي على حد تعبيرهم ، وضافوا إلى ذلك
أن رواية السكوني بعد التحقيق في سندها ومضمونها تصيح عاجزة عن مقاومة القواعد
العامة التي تقضي بعدم الضمان .

وجاء في شرائع الاحكام وشرحها للشيخ النجفي كلما كان للإنسان
أحداثه في الطريق لا يضمن المالك ما يحدثه بسببه ، لا لأن الجواز يقتضي عدم
الضمان ، ضرورة عدم المنافسة بينها عقلاً وشرعاً ، بل للأصل بعد عدم الدليل على
الضمان مطلقاً حتى مع عدم الإذن من المالك الحقيقي ، وذلك لظهور النص والفتوى
على أنه يضمن فيها ليس له أحداثه كوضع الحجر في الطريق ، وحفر البئر فيها
ونحو ذلك مما متأهل للضرر في الطريق على وجه لا يجر وز فعله فيه .

والذي يعنيه هذا النص الفقهي أن ماله أحداثه لا يضمن ما يتلف بواسطته
لا من حيث أن جواز التصرف مقتضى لعدم الضمان وأن الاذن من المالك يقتضى

عدمه أيضاً ، لأن الجواز تكليفاً لا يتنافى مع الضمان شرعاً أو عقلاً ، بل من حيث أن النقص على الضمان فيما لا يجوز لأحد كحفر البئر في الطريق ووضع الأحجار فيها والعراقيل التي تعرض المارة لخطر الإضرار بهم يكفي لعدم الضمان فيما يجوز له بالإضافة إلى إصالة عدم الضمان فيه ، وانطلاقاً من هذا المبدأ فرق جماعة بين ما لو أشعل النار في ملكه بمقدار الحاجة وفي حالة ركود الهواء وبين ما لو زاد على مقدار حاجته أو كان الهواء عالياً فحسبوا بعدم الضمان في الفرض الأول فيما لو تعدت إلى ملك غيره وبالضمان في الثاني ، كما فرقوا بين ما لو أشعل النار في الطريق حاجة المارة وبين ما لو أشعلها حاجته إلى كثير من أمثال هذه الافتراضات .

ومن الفروض التي ذكرها الفقهاء في معرض حديثهم عما يضمنه الإنسان من أفعال الغير ، ما لو بالث دابة في الطريق فولق بها إنسان ومات أو أصيب بكسر أو جرح في أحد أعضائه ، فقد نص الشيخ الطوسي وجماعة من فقهاء الشيعة على أن مالكها هو المسئول عما حدث بسببها سواء كان راكباً أو قائداً أو سائقاً ، لأنها على جميع التقدير في تصرفه وتحت سيطرته وكان بإمكانه أن يتعرف بها عن الطريق حتى لا يعرض المتطرقين لخطر الأذى لاقبيلها أو روثها بينما فرق بعض الفقهاء بين ما لو لوث الطريق ببولها وروثها وهي واقفة وبين ما لو كانت سائرة ونتج عن ذلك تعثر إنسان وموته بسبب ذلك ، فقالوا : بأن المالك مسئول عما يحدث بسببها إذا لوثت الطريق وهي واقفة ، لأنه هو الذي أوقفها

وتسبب فيها أحدثه من الأضرار ؛ أما لو كانت سائرة وبالت في الطريق فانتزلق
إنسان ومات بسبب ذلك فلا ضابط عليه في هذه الحالة لأن التلف لا يصح نسبته
إليه ما دام لم يعلم بما حصل منها .

والرأى السليم هو الذي أختره الشيخ النجفي وبعض الفقهاء وهو عدم
الضمان لكل ما ينتج عن بول الدابة وروثها في الطريق على أى حالة كانت عليه
لأن المسؤولية في الجنايات وضمان الأموال التالفة يقوم على أساس المباشرة أو
التسبب بنحو يصح نسبة القتل إلى الجاني ونسبة التلف لشخص على أن لا يستجن
العرف هذه النسبة ، والعرف في المقام لا يقر شيئاً من ذلك .

ومن الأمثلة المشابهة ما لو التى إنسان قهالة منزله في الطريق فزلق بها
إنسان وأصيب بكسور أو جروح ؛ أو مات بسبب ذلك ، فقد رجح الشيخ
وجماعة من الفقهاء مسؤولية من القاعا على طريق المارة وبخاصة إذا لم يعلم المستطرق
بذلك ، واعتمد أنصار هذا الرأي بالإضافة إلى أن عمله هذا يعد من نوع التسبب ،
على بعض الروايات عن الإمام الصادق (ع) وقد جاء فيها :

من أضر بشيء في طريق المسلمين فهو له ضامن ، ولكن الفريق الآخر
من الفقهاء لم يعتبروا هذا النوع من التصرف تسبباً مضمناً ، لأنه لا يعد علواناً

من حيث جريان السيوة بين الناس على القاء بعض الأوساخ وقشور الفواكه
على الطرقات ، والرواية عن الإمام (ع) ظاهرة في ان الضمان إنما يكون
في صورة الإضرار بالطرقات عدواناً وبلا أذن شرعي على حد تعبيرهم .



جناية الحيوان

لقد تحدث الفقهاء في باب الجنايات عن جناية الحيوان المملوك باعتباره مضمراً للمالكه يستعمله لمصلحه واغراضه ، وكما ان له الحق في استعماله ، عليه أن لا يتركه يعيث بأرواح الناس واموالهم أو يعرض سلامتهم للنظر ؛ فإذا أهمل رعايته وأضر بياسته أو بمال لا يتردد العرف في إلقاء المشؤلة على المالك أو الإجير المكلف برعايته ، وأنطلاقاً من ذلك فقد نص الفقهاء على أنه يجب على الإنسان ان يحفظ بعيوره الهائيج ودابته الصائقة ويمنع كلبه العقور وفرسه العضوض ونحو ذلك بما يملكه من أنواع الحيوان إذا كلف تركه يعرض أموال الناس وأرواحهم للتلف ، ولو أهمل رعاية حيوانه المضر كان مشؤلاً عن جنايته بلا خلاف على حد تعبير الفقهاء في مجاميعهم الفقهية ؛ وقد أكد هذا الأمر الإمامان الصادق وموسى بن جعفر (ع) كما جاء في روايتي الحلبي وعلي بن جعفر عنها ، أما إذا لم يكن عالماً بمخطرها ، أو كان يعلم بذلك ولكنه اتخذ الإحتياطات اللازمة لدفع أضرارها عن الناس ، ومع ذلك فقد أتلفت ماله وتلفت إنساناً فلا شيء عليه لأن ما صدر منها كان خارجاً عن حدود سيطرته وتسلطه عليها كما وأنه لو دافع

الإنسان حيواناً حائلاً أو بعبارة أخرى هائلاً فقتله وهو في حالة الدفاع لا يكون ضامناً ولا مسؤولاً عن عمله لأن الدفاع عن النفس من الحقوق المشروعة لكل إنسان .

بل يجب عليه المقاومة والدفاع بكل أنواعه ولو بقتل المعتدي إنساناً حياً أو حيواناً ، كما تؤكد ذلك النصوص الشرعية التي أوردنا بعضها في الفصول السابقة ، وقد ألحق بعض الفقهاء الهرة بالبعير المائتج والكلب العقور إذا جئت على إنسان وكانت مالكها متهاوناً في حراستها ودعايتها ، ولكن البعض الآخر من الفقهاء قد تردد في إلحاقها بغيرها من الحيوانات المملوكة كالبعير والفرس ونحوهما لأن تسلط المالك عليها لم يبلغ الحد الذي يمكنه من السيطرة عليها وضبط جميع تصرفاتها كما وأن العادة لم تجر على استعمال هذه الوسائل معها .

ومن فروع مسؤولية الإنسان عما يحميه الحيوان ، ما لو دخل إنسان دار قوم فعقره كلبهم ، فقد نص الفقهاء على ضمان المالك ، والحق بعض الفقهاء هذا الغرض بما لو دخل إنسان إلى دار غيره بإذنه فوقع في بئرهم ، ومات بسبب ذلك إذا لم يكن عالماً بها ، لأنه يصبح مسيئاً في مثل هذه الحالة ، هذا بالإضافة إلى رواية السكوني التي تنص على أن علياً (ع) كان يفرم صاحب الكلب إذا عقر نهاراً ولا يفرمه إذا عقر ليلاً كما يفرمه إذا دخل بأذنه ، ويجعله في حل من جنايته إذا لم يأذنوا له في الدخول عليهم .

الدابة المركوبة

لقد فصل الفقهاء بين ما تجنيه الدابة المركوبة يدها وما تجنيه برجلها ، وتردد فريق منهم في ضمان راكبها لما تجنيه برأسها ، ولعل منشأ حكمهم لما تجنيه يدها وعدمه إذا كانت الجناية برجلها ، هو تهاون الراكب في الفرض الأول ، حيث أنه يرى ويصر طريقه ؛ وعليه مع ذلك أن يتجنب من في طريقه من الناس ، فإذا لم يتجنب وجت على أحد يدها فقتله ، في حين أنه يملك زمامها ويستطيع أن يتصرف بما كما يريد ، يكون معتدياً ويصح نسبة الجناية إليه في مثل ذلك ولا يتأتى ذلك بالنسبة لما تجنيه برجلها ، لأن الراكب لا يصر من هو خلفه ، فلا يتصور في حقه التفرط والتعدي غالباً ، هذا بالإضافة إلى النصوص التي تعرضت لحكم هذين الفرضين .

فقد جاء في رواية الحلبي عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : ليس على راكب الدابة ما أصابت برجلها ، ولكن عليه ما أصابت يدها لأن رجلها خلفه إن كان راكباً ، وإن كان قائماً فإنه يملك بإذن الله يدها يضعها حيث يشاء إلى غير

ذلك من الرويات الكثيرة التي أشتملت على التفصيل بين الراكب والقائد واليد والرجل ويبدو من المرويات ان التفصيل المذكور جاء مؤكداً لنظر العرف في التفرقة بينهما

أما إذا جنت برأسها كما لو ضربت إنساناً به فقتلته فقد تردد جماعة في ضمان الراكب لها لأن النصوص لم تتعرض لهذا الفرض ولم تتوفر فيه أسباب الضمان حتى يصحكون عامل التسيب أو المباشرة كافياً في مسؤولية راجبها ؛ فيتبين الرجوع إلى القواعد العامة ؛ ومقتضاها عدم الضمان على الراكب ، وقد استوحى الفريق الثاني من رواية الحلبي التي فصلت بين ما تجنيه الدابة يدها وبين ما تجنيه برجلها ، أن كل ما تجنيه الدابة بما لا يصره الراكب لا يكون مسؤولاً عنه ، وما تجنيه بأعضائها التي يراها الراكب ويشلط عليها يصحكون ضامناً لجنايتها بها ، وانطلق هؤلاء من هذا التهيد إلى أن كل ما تجنيه بمقادير يدها كالأرأس وغيره مضمون على راجبها ، لأنه بإمكانه أن يتصرف بما يراه ويصره من أعضائها كما يريد ، لاسيما الرأس الذي يملك زمامه في الغالب ، ولا يستبعد العرف نسبة الجناية إليه في مثل ذلك .

ونص فريق من الفقهاء على أن راجب الدابة يضمن ما تجنيه الدابة برأسها أو إحدى يديها مباشرة ، كما لو ضربت إنساناً برأسها أو يدها أما لو كانت الجناية بتسيبها كما لو ضربت يدها الأرض فأصاب حجر أو غيره وقفز فأصاب إنساناً فقتله ، أو مرت القاطرة أو السيارة على خشبة أو كومة أحجار قطلير منها شيء وقتل إنساناً أو أصابه بجروح أو كسور فلا شيء على

الراكب ، لأن النصوص التي تعرضت لجناية الدابة لا تتسع لثل هذه الحالات ، كما وإن العرف لا يستسيغ نسبة القتل إلى الراكب ، ولكن هذا الرأي تعرض للتقد والمجوم من أكثر الفقهاء ولم يفرقوا بين المباشرة والتسبب كما لم يفرقوا بين المباشرة والتسبب من حيث انتصاف الجناية الخاصة بالتسبب بالأوصاف الثلاثة العمد وشبهه والخطأ المحض .

كما اتفقوا على أن الدابة إذا جنت على إنسان وكان صاحبها واقفاً إلى جنبها فهو المسئول عن جنايتها سواء كانت الجناية يدها أو رجلها أو رأسها وسواء كان الطريق ضيقاً أو واسعاً ، ولو ضربها إنسان فبنت على شخص آخر كلف الضارب ضامناً لجنايتها سواء كانت الجناية على الراكب أو غيره لأنه المسبب لذلك على حد تعبيرهم ، هذا بالإضافة إلى رواية الحلبي عن الإمام الصادق (ع) وقد جاء فيها أن رجلاً سأل عن رجل ينفر برجل دابته فتعقر رجلين ، قال (ع) : هو ضامن لما كان من شيء ، إلا إذا نفرها خوفاً على نفسه ، فلا شيء عليه في هذه الحالة ، لأن عمله من نوع الدفاع عن النفس ، وجاء عن أبي بصير أن الإمام الصادق (ع) قال : لو زجر الماشي الدابة عنه فضرعها صاحبها ومات أو جرح ليس الذي زجرها بضامن لأنه زجرها عن نفسه ، إلى غير ذلك من الفروض المتشابهة التي تعرض لها الفقهاء في مجاميعهم .

ومن مجموع ذلك يمكن أن نتفرع مبدأ عاماً يسري في جميع الفروض

المتعلقة بحماية الدابة ، يتلخص في ان كل من كانت الدابة أو غيرها من وسائل النقل الحديثة في تصرفه وله سيطرة عليها يكون ضامناً لما تجنيه على غيره سواء كان راكباً أو سائقاً أو قائداً (١)

(١) انظر الجواهر والرياض وغيرها من مجاميع الفقه كتاب الديات .

المسئولية عن فعل القبر والحيوان في الفقه الوضعي

يتفق الفقهاء الوضعي والإسلامي في أن الجريمة لا يحاسب عليها إلا من ارتكبها مباشرة أو تسبب في حدوثها كما في الأمثلة السابقة ، وإذا كان من إختلاف بينهما في بعض الموارد كما هو واقع فعلاً فإنما هو في تحديد المباشرة والتسبب بينما يلتزم الفقه الجعفري الإسلامي خطأ صريحاً في تحديدهما يوفر الحلول لأكثر المشاكل التي تحدث بين الحين والآخر ، وعلى أساسها تحدث الشرعيات عن جنابة الغير والحيوان من حيث علاقتها بما لهما ، وما يحدثه البناء المنهار من أضرار في الأنفس والأموال من ناحية صلة المالك بالحادث ومقدار تأثيره في أحداث الأضرار المترتبة عليها ، كما تحدث الوضعيات عنها من هذه الناحية أيضاً في حدود المعنى الواسع للتسبب عندهم كما ذكرنا ، فقالوا أن الإنسان لا يضمن جنابة غيره إلا إذا أمره بإرتكابها ، أو أهمل مراعاته أو أخطأ في توجيهه حيث يجب عليه توجيهه ومراعاته ، ومثلوا لذلك بما إذا سلم شخص عربته إلى غلام غير مرخص له بقيادة السيارة ، ونتج من ذلك أن وقع حادث نشأ عنه إصابة عديد من الأشخاص ، فمالك السيارة في مثل ذلك يكون مسئولاً عن جنابة السائق لأنه تسبب فيها

بأعماله وتسليمها إلى ذلك الغلام ، وكذلك إذا سلمها لشخص لا يحسن قيادتها
فاصطلمت بغيرها وقتلت إنسانا (١) .

وقد أورد الشرعيون أمثلة تلتقي مع أمثلة الوضعيين التقاء كاملاً ، فقد
جاء في الشرائع وشروحها ، أن الدابة المركوبة لو جئت على إنسان ومالكها
معها يكون المشول عن جنايتها وحده وبخاصة إذا كان الراكب طفلاً أو مجنوناً
أو مريضاً لا يملك من القدرة أو الخبرة ما يمكنه من التسلط عليها وإدارة شؤونها (٢) .

وفيما يعود إلى جنابة الحيوان فشرح الفقه الوضعي يقررون أن مالك
الحيوان أو الشخص المكلف بحفظه ورعايته مسئول عن الإصابات التي يجدها حيوانه
إذا ثبت عليه نوع من أنواع الخطأ المنصوص عليها على حد تعبيرهم ، شريطة أن يكون
ذلك الخطأ هو السبب في القتل أو الجرح ، وأضاف إلى ذلك الإستاذ جهني في
كتابه (المسؤولية) أن المالك إذا ترك كلبه في الطريق وهو يعلم بأنه قد يؤذي
المارة فوثب الكلب على إنسان وعقره وجب عقاب مالكه عملاً بالمادة ٢٤٤ من
قانون العقوبات .

ونص الشراح للفقه الوضعي على مسؤولية مالك البناء عن الأضرار التي

«١» انظر الموسوعة الجنائية ص ٧٥٦ لجندي عبد الملك .

«٢» انظر كتاب الديات من الجواهر وغيرها المسألة الثالثة عشر

تصيب الغير بسبب بنائه ، إلا إذا أوكل المالك العمل في بنائه إلى مقاول وفوض إليه العمل حسب العقود المبرمة بينها فلا يكون مسؤولاً عن الحوادث التي تقع في أعمال البناء أو الهدم التي تعمل لحسابه ، ويكون مسؤولاً إذا تدخل في العمل أو تولى إدارته وملاحظته بنفسه ، أو كلف قد عهد بإدارة العمل وملاحظته إلى غير الكفؤ ، إلى غير ذلك من نصوصهم التي تؤكد مسؤولية المالك عما يحدث بسبب بنائه على الناس فيا لو كان الحادث ناتجاً عن إهماله أو تقصيره أو عدم احتياظه ، أو من حيث مخالفته للقانون الذي لا يسمح له التعدي على الطريق كما لو وجد حائطه مائلاً إليها وترك إصلاحه فانهار على أحد المارة ، أو بالقضاء الأوساخ والمياه عليها بنحو يعرض المارة للضرر ونحو ذلك فالأضرار الناتجة في هذه الحالات يتحملها المالك المسبب لها عند الوضعين كما يبدو للمتبع في نصوصهم وأمثلتهم .



مسئولية الانسان عما يجره غيره في فقه المذاهب

لقد نهج الفقهاء على قاعدتين في تحديد المسؤولية على حد تعبير الأستاذ عودي في كتابه (التشريع الجنائي) القاعدة الأولى كل ما يلحق بالغير من الأضرار بحاسب عليه فاعله أو المتسبب به إذا كلف بإمكانه التعرض منه ، ويعتبر متعزراً إذا لم يحمل أو يقصر في الإحتياط والتبصر ، فإذا لم يكن بإمكانه التعرض منه إطلاقاً فلا يكون مسؤولاً عنه .

القاعدة الثانية إذا كان الفعل غير مآذون فيه شرعاً وأتى به من غير ضرورة ملجئة يعتبر متعدباً فيه وفيما تولد منه ، ويكون الفاعل مسؤولاً سواء كان بما يتمكن ان يتعزز من نتائجه أو لم يتمكن من ذلك ، وعلى أناس هاتين القاعدتين كان مالك الدابة أو البناء ونحوهما مسؤولاً بنظر الفقهاء إذا فرط أو لم يكن مآذوناً في عمله ، كما لو وضع حجراً في الطريق أو أهمل إصلاح حائطه المائل إلى جهة الطريق فوقع على إنسان وقتله ، أو كان يحمل خشبة فسقطت منه على إنسان أو سير دابة وقادها أو ساقها فوطئت إنساناً أو كدمته أو صلمته فهو مسؤول عن ذلك كله لأنه يتمكن من

التحيز بحفظ الدابة وتتيه الناس .

أما لو نعت الدابة برجلها أو ذنبها فلا مسؤولية على الراكب لأنه لا يتمكن من التحيز وكذا ما تحدثه بيولها وروثها ولعابها من الأضرار بلباس الناس أو أبدانهم ، ومن ذلك ما تحدثه الدابة سيرها من الخبار وتطايير الأحجار الصغار التي تصيب إنساناً برأسه فتقتله أو في عينه فتتلفها ، أما الأحجار الكبار التي تثيرها الدابة برجلها أو يدها أثناء سيرها فتصيب إنساناً وتقتله فراكبها وسائقها مسؤولان عما يتلف بسبب ذلك ؛ لأن الأحجار الكبيرة لا تقفز ولا يكون لها هذا التأثير إلا إذا كان سيرها عنيفاً ، وهو بما يمكن التحيز منه بالحد من نشاطها ، فإذا أهمل ذلك وتركها تسير بطبيعتها أو ساعد على سرعتها وتبع عن ذلك أضرار الأحجار القاتلة يكون ضامناً لجنايتها وكذا لو أوقف إنسان دابته في الطريق فقتلت إنساناً بأي عضو من أعضائها أو أحدثت أضراراً بيولها وروثها ولعابها ؛ أو أوقفها في ملك غيره بدون أذنه ، لأنه ليس مأذوناً في وقوفها ، أما لو أوقفها في الساحات العامة المعدة للدواب في الأسواق التي تعرض فيها الدواب والحيوانات للبيع والشراء فهو كمن أوقفها في ملكه ما لم يكن متهاوناً .

ومن أمثلتهم لضمان المالك ما يحدث بسبب ملكه ما لو أحدث جناحاً أو شرفة أو ميزاباً في بناءه أو وضع خشبة فقط شيء من ذلك على أحد ومات

أو جرح ، أو صب ماء في الطريق فزلت به إنسان وأصيب بكسورا ورضوض
فهو المسئول عن كل ما يحدث بسبب ذلك من الأضرار بالأنفس والأموال لأنه
المسبب لذلك بنظر العرف وفي واقع الأمر ، ويلتقي الفقهاء الشيعة والسني التقاء
كاملاً في هذه الفروض واحكامها كما يبدو ذلك للمتبع في الأمثلة التي عرضناها من
فقه الجعفرين .



تعدد الاسباب

لقد تحدث الفقهاء عن الأسباب إذا تعددت وتبع عنها موت إنسان واحتاها وفرقوا بينها من ناحية أثرها ونتائجها وفيما لو تفاوتت أثارها ، أو تساوت من حيث تأثيرها ، كما لو حبس لإنسان شخصاً بقصد القضاء على حياته جوعاً ، وأطلق شخص آخر أنبوب الغاز بقصد قتله خنقاً ، واشعل الثالث النار لقتله حرقاً ، فإن مسئولية هؤلاء الثلاثة تلحقهم حسب نتائج أعمالهم ، ومع عدم التفاوت بنحو يكون القتل ناتجاً عن الجميع يشتركون في العقوبة بنحو واحد ، ومن أمثلة التفاوت في التأثير ما لو جنى إنسان على آخر وبلغت جنايته حداً أصبح يحكم الأموات لا حرراك ولا أدراك ، فبعض شخص آخر وذبحه أو أطلق عليه الرصاص في محل قاتل ، فقد نص الفقهاء على أن الأول مسئول عن جناية عمدية إذا توفرت فيها شروط العمد ، لأنه ترك المجني عليه على أبواب الموت وسد في وجهه جميع منافذ الحياة ، فيحق لأوليائه والحال هذه ان يقتصوا منه أو يتنازلوا عن حقهم في القصاص مقابل الدية ، والثاني مسئول عن دية من فعل فعلاً مميّناً بأحد الأموات ، كما لو ذبحه بعد الموت ونحو ذلك ولم يخالف أحد في توزيع المسؤولية بهذا النحو كما يبدو من النص الفقهي الذي

الذي أوردته المحقق في شرائعه وغيره من شرائعها ، ولو جرحه إنسان جرحاً
بليغاً يؤدي إلى الموت بحسب نوعه ولكن حياته بقيت مستقرة يدرك ويبصر
ويقل أكثر أموره فبعاء شخص آخر فضربه ضربة قصى عليه فيها يكون
هو المسئول عنها في هذه الحالة ، لأن الجناية الأولى وإن كانت مهلكة بذاتها ،
ولكن جناية الثاني قطعت تأثيرها وأصبحت هي المؤثرة في الوفاة وحدها على حد تعبير
الشيخ النجفي في جواهره ، ولا بد وأن يعاقب الأول بالعقوبة التي تناسب
مع جريمته .

ومن أمثلة تعدد الأسباب ، ما لو قطع شخص يد إنسان وقطع الثاني
رجله مثلاً ، فاندمل الجرح الأول ومات المجني عليه براءة الجرح الثاني ، فهو
المسئول عن وفاته لأنه المسبب لها ، وقال الفقهاء : إن على أولياء المقتول إذا
أختاروا القصاص أن يردوا على ورثة الجاني نصف دينه لعدم التكافي بين
الجاني والمجني عليه حيث أنه كان مقطوع اليد حينما جنى عليه ولابد نصف الدية ،
فإذا أختاروا القصاص فعليه نصف دينه مقابل النقص الموجود في مورثهم .

ومن الأمثلة ما لو ضربه إنسان فقطع يده من الكوع وضربه الثاني
فقطعه من الذراع ومات متأثراً بجروحه ، فقد قال بعض الفقهاء بأنهما معاً مسئولان
عن وفاته لأن سبب الوفاة لم تقطع بفعل الثاني ولم تكن وحدها كافية للوفاة ،
فلما جاء الثاني تكامل سبب الوفاة .

وفي مقابل هذا الرأي ذهب فريق من الفقهاء إلى أن مسؤولية القتل تقع بكاملها على الثاني لأن أثر الجناية التي أحدثها الأول، قد انقطع وتلاشى بالجروح التي أحدثها الثاني، والآلام الحاصلة من الجرح الأول لم تبلغ الحد الكافي لإحداث الوفاة، والمفروض أن الوفاة حصلت بعد جناية الثاني، وكلا الرأيين قد تعرضا للتقيد والمهجوم من كلا الفريقين، في حين أن الرأي الأول يتنازع بالواقعية والإنجام مع الإصول والقواعد التي اعتمدها الفقهاء لتحديد نوع الجناية ومقدار المسؤولية المترتبة عليها.

واختلف فقهاء المذاهب في هذه المسألة لنفس الإعتبارات التي اختلفت من أجلها فقهاء الشيعة، ومرجع الخلاف بينهم إلى أن الوفاة هل كانت نتيجة لفعل الأول أو الثاني أو لكل منهما، وقد ذهب الشافعي والحنابلة إلى أنها معاً مسؤولات عن هذه الجريمة، لأن جناية كل منهما تكفي لإحداث الوفاة، والآلام الحاصلة من الأولى قد تكامت بالآلم الثانية وأصبح الأثر مستنداً إليهما معاً، بينما يضع الأحناف المسؤولية بكاملها على عاتق الثاني لأن الجرح الحاصل من الأول قد زال أثره بعد أن أتم الثاني قطع يده من الذراع وأصبح الألم المزهق لنفسه نافعاً عن جناية الثاني وحده، وفصل المالكية بين أن تكون جناية الثاني بعد الأول بلا فصل بينهما وبين أن يتخللها زمان بحيث يبقى المجهني عليه بعد جناية الأول مدة من الزمن، فإن وقعت الثانية بعد الأولى مباشرة فالمسؤولية عليهما لأن الوفاة تستد لهما معاً؛ وإن تخللها زمان كان فيه يأكل ويشرب حسب العادة، فالمسؤول عنها هو الثاني وحده، وإن عاش بعد الحاتين فترة من الزمن

ومات بعد ذلك ، فأولياؤه يحملون اليمين على أهما شأوا ويقتصون منه (١) .

ثم أن ما ذكرناه فيما لو كان الجاني متعدداً ، وأما لو كانت الجانيان من شخص واحد ؛ كما لو قطع يده أولاً ثم قطع ذراعه ومات بعد ذلك ، فقد ادعى شراح الشرائع الإجماع على أن الجناية لو كانت خطأ لا يكون الجاني مسؤولاً إلا عن دية النفس وتلك دية العضو المقطوع بجانبها ؛ وإذا كانت عن عمد وأختار أولياء الجني عليه الدية بدلاً عن القصاص فلم يستعد صاحب الجواهر عدم التداخل إلا إذا اتفقا على دية كاملة للنفس في مقابل الجنايتين . وإذا أصر الولي على القصاص ، فقد جاء في الجواهر وغيرها من مجاميع الفقه . أن الفقهاء بين من ذهب إلى أنه إذا ضربه ضربتين ، فقطع يده في أحدهما ، وقضى عليه في الثانية يقتص منه أولاً بقطع يده ثم يقتله ، وإن ضربه ضربة واحدة قطع بها يده ورأسه ثم يمكن مستحقاً لا أكثر من القتل على حد تعبيرهم ، واعتمد هؤلاء على رواية محمد بن قيس عن الإمام (ع) وجاء فيها أن رجلاً سأل عن قطع أنف رجل وفقاً عينه ، ثم قتله ، فقال (ع) إن كان فوق ذلك اقتص منه ثم يقتل ، وإن كان قد ضربه ضربة واحدة ليس للولي أن يقتص منه بأكثر من قتله ، وبين من ذهب إلى أنه ليس للولي الجني عليه أن يقتص من الجاني بأكثر من قتله سواء كانت الجناية بضربة واحدة أو بأكثر

« ١ » انظر التشريع الجنائي لعبد القادر عودي ص ٤٤ / ج ٢

واعتمدوا على رواية عن الإمام محمد الباقر «ع» رواها عنه بعض تلاميذه ؛ جاء فيها أن رجلاً ضرب رجلاً بعمود فسطاط على رأسه ضربة واحدة فأجابه حتى وصلت الضربة إلى الدماغ وذهب عقله قال (ع) أن كل من المضروب لا يعقل أوقات العلة ولا ما قال أو قيل له ، فإنه ينتظر به سنة فيلزم مات فيما بينه وبين السنة يقتل به ضاربه ، وإن لم يموت ولم يرجع إليه عقله أغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله ، قاله فما ترى في الشبهة شيئاً ؟ قال لا إنها ضربه ضربة واحدة فبعت الضربة جنايتين فالزم اعطى الجنايتين وهي الدية ، ولو كان قد ضربه ضربتين فبعت الضربتين جنايتين لزمته جناية ما جنى ككائناً ما كان إلا أن يكون منها الموت فيقتص من ضاربه بواحدة وتطرح الأخرى وأضاف الإمام (ع) : وأن ضربه ثلاث ضربات واحدة بعد واحدة فبعت ثلاث جنايات لزمته جناية ما جنته الثلاث ضربات ككائناً ما كانت ما لم يكن منها الموت .

ومن هذا النص المروي عن الإمام الباقر «ع» أنطلق فريق من الفقهاء إلى التفصيل المذكور الراجع إلى أن الأسباب المتعددة إذا نتج منها موت المجني عليه ، فلا شيء على الجاني غير القصاص ، وإذا لم يترتب عليها الموت يكون مسئولاً عن جميع ما جنته يده .

وذهب فريق ثالث من الفقهاء إلى عدم التدخل في الأسباب على جميع التقادير سواء تعددت الضربات أو اتحدت ، وسواء اتبعت أثراً واحداً أو أكثر

وسواء مات منها المجني عليه أم بقي حياً .

وبجمل القول أنه إذا تعددت الأسباب وتكافئت فالمستولية على الجميع ويحق للولي أن يقتص من كل من اشترك فيها ، وأن لم تكافئ كما لو نتج من أحدها موت المجني عليه ومن الآخر قطع يده مثلاً فالقاتل مسئول عن قتله والآخر مسئول عن قطع يده ، هذا إذا كان الجاني متعدداً وإن كان واحداً فضربه ضربتين قطع باحدهما يده وبالأخرى رجله بحاسب عليهما معاوان قتله بإحدهما وقطع يده بالأخرى يقتص منه لقتله وتغوب الجناية الثانية بجانب الأولى كما رجح ذلك أكثر الفقهاء اعتماداً على النص الذي أورده عنه الإمام الباقر «ع» .

جناية الواحد على الجماعة

لقد نص الفقهاء على أنه لو قتل شخص واحد جماعة من الناس على التعاقب
كأن مسئولاً عن الجميع ويحق لأوليائهم أن يقتصروا منه ، فإن اتفق رأيهم على
الافتصاص منه وبأشروا القصاص لم يعد لأحد منهم الحق في المطالبة بشيء ، لأنهم
لا يتسلطون إلا على نفسه ، والجاني لا يجني على أكثر منها ، وإن لم يتفقوا على
القصاص منه كما لو طالب كل منهم بأن يكون السابق لاستيفاء حقه منه ، فقد رجح
فريق بأن أولياء المجني عليه أولاً أولى من غيرهم بالاستيفاء ، ورجح فريق آخر أن
الجل الوحيد لهذا المشكل ينحصر في القرعة ، كما رجح آخرون أن الحق للجميع
في عرض واحد ولكل منهم أن يبادى إلى استيفائه فإذا سبق أحدهم واقتص منه
يسقط حق الباقيين لزال الموضوع كما لو مات الجاني أو أكلته الباع ، وفيما لو
استوفى أحدهم حقه من الجاني ، أما لأن الجاني قد جنى على مورثه أولاً ، ولأن القرعة
عينت أحدهما أو لأن الحق للجميع في عرض واحد وقد سبق أحدهما ، فهل للباقيين
أن يطالبوا بالدية عوضاً عن حقهم الذي لم يعد بإمكانهم استيفائه من الجاني

من الجاني ؟ أو ليس لهم ذلك من حيث أن الواجب في جريمة العمد هو القصاص ،
والدية إنما تجب بدلاً عنه بعد الاتفاق بين الجاني وورثة المجني عليه ، وإذا قتله أحدهم
بدلاً عن مورثه لم يعد صالحاً للتفاوض عليها ، وقد رجح هذا الرأي أكثر الفقهاء
كما نص على ذلك المحقق في شرائعه وغيره .

ولو على أحدهم عن حقه في القصاص لقاء مبلغ من المال أو في مقابل الدية
التي فرضها الشارع لا يسقط حتى الباقي في القصاص منه لعدم الترابط بين الحقوق
الثابتة لكل منهم ؛ وقد أكد هذا المعنى الإمام أبو عبد الله الصادق (ع) كما جاء
في رواية عبد الرحمن بن الحجاج عنه ، فقد روى عنه أنه سئل عن رجل قتل رجلين
حمداً ولهما أولياء فعفى أولياء أحدهما وأبى الآخرون ، فقال (ع) يقتله الذين لم يعفوا
وأن أجبروا أن يأخذوا الدية أخذوها .

ويتفق ، الأحناف والمالكية مع الأكثرية الغالبة من فقهاء الشيعة في
هذه المسألة حيث ذهبوا إلى أنه لا يجب مع القتل شيء سواء كانت جناية الواحد
على الجماعة بنحو التعاقب ، أو دفعة واحدة ؛ وسواء اتفق أولياء المجني عليهم على
قتله أم لا ، وأضافوا إلى ذلك أنه إذا سبق أحد الأولياء وقتل الجاني بدون رأي
الآخرين يسقط عنهم من القصاص والدية لأن القصاص أصبح متعزراً بفوات محله
والدية إنما تجب في قتل العمد بدلاً عنه بناء لاتفاق الطرفين .

وقال الشافعي وأتباعه : إذا قتل الجاني جماعة على التعاقب واحداً بعد واحد يكون لورثة الأول حق المبادرة إلى القصاص لأن حقهم أسبق من حق الباقيين ، فإذا عفا عنه ينتقل الحق لورثة الثاني على الترتيب ولو اعمل حقه الأول ، ينتقل حق الباقيين إلى الدية ، وإذا قتل الواحد جماعة دفعة واحدة يجب تحكيم القرعة فمن خرجت له يسبق إلى القصاص ، وينحصر حق الباقيين في الدية ، ولو عفى من خرجت له القرعة يسقط حقه من القصاص وأعيدت القرعة للباقيين (١) .

(١) انظر التشريع الجنائي لعودي ح / ٢ / ص ٨١٣

الوكالة في القصاص

لقد نص الفقهاء على صحة الوكالة في الجاني ، ولم يخالف به احد كما يبدو من مجاميع الفقه الشيعي ، لأن أدلة القصاص لا تعني مباشرة الولي ولا هي ناظرة لهذه الجهة فهي لا تتنافى مع اطلاق أدلة الوكالة الشامل لهذا المورد ، كما نصوا على أنه للموكل التراجع عن وكالته كما هو الحال في سائر موارد الوكالة لأنهما من العقود الجائزة التي يعود امرها إلى الموكل ، فلو تراجع عن توكيل من وكله في استيفاء القصاص ، واعلمه بذلك ومع ذلك فقد أقدم على قتل الجاني يكون جانباً عليه ظمناً وعدواناً ، وإذا لم يعلم بعزله وقتله اعتقاداً منه ببقاء وكالته فلا شيء عليه بناء على أن الوكيل لا ينزل إلا بعد علمه بتراجع الموكل كما هو أشهر الآراء في هذه المسألة واصحابها ، وحتى لو بيننا على أن الوكيل ينزل بمجرد تراجع الموكل وأن لم يعلم بذلك الوكيل ، فلا شيء على الوكيل كما رجح ذلك صاحب الجواهر وجماعة من الفقهاء ، لأنه وإن كثرت هو المباشر للقصاص ، إلا ان مباشرة كانت بدافع توكيل الولي واعطائه هذا الحق ومهمة الوكيل لا تتعدى مهمة الأدلة في الغالب التي لا يصح نسبة شيء من الآثار إليها .

لو تهردت الجريمة من شخص واحد

كما لو جنى على شخصين قتل احدهما وقطع يد الآخر ، قال المحقق في شرائعه : قطعناه أولاً وقتلناه بعد ذلك ولا تتدخل العقوبة في المقام جمعاً بين الحقين من غير فرق بين ان يقطع اليد أولاً ؛ ثم يقتل الآخر ثانياً ، وبين أن يباشر القتل أولاً ، وأضاف إلى ذلك أنه إذا سبق ولي المقتول وقته فقد استوفى حقه ولكنه قد استعجل في استيفائه لأن استيفاء عقوبة القطع منه لا يفوت عليه شيئاً ، وينتقل حق الثاني عوضاً عن يده المقطوعة إلى الدية من مال الجاني كما رجع ذلك بعض الفقهاء ؛ في حين ان البعض الآخر لا يقر التسلط على مال الجاني لا استيفاء دية اليد منه ، لان العقوبة في مثل هذا النوع من الجنايات الحمدية هي القصاص لا غير ، ولا ينتقل إلى الدية إلا بعد التراضي من الطرفين والمفروض فوات الحل بسبب تسرع ولي المقتول باستيفاء حقه .

الجراحة والتطبيب

لقد نص الفقهاء أن الطبيب مسئول عما يتلفه بعلاجه إذا لم يكن خبيراً أو كل المريض طفلاً أو مجنوناً إذا لم يكن مأذوناً من وليها أو بالغا لم يأذن له بالعلاج ، وأضاف إلى ذلك بعضهم أن الطبيب إذا كان قاصر المعرفة ضمن ما يتلفه بعلاجه أجماعاً ، كما نص بعضهم على أنه لو كلت عارفاً وأذن له المريض بالعلاج ولم يتهاوت ولكن شئت الصدق أن يموت المريض بسبب العلاج أو يحدث به نقص في إحدى الحواس ، لا يكون الطبيب مسئولاً والحالة هذه ، أما إذا لم يأذن له المريض يكون ضامناً على جميع التقدير ، وقد تبنى هذا الرأي ابن إدريس في مراثيه ودافع عنه ، ولعله لم يثبت في وجه الحملات التي شنها عليه أنصار الرأي الثاني الذي لا يرون الأذن من موانع الضمان ، لأن الأذن في العلاج لا يبدل على البرائة من الضمان ، نظير ما لو ضرب الولي الصغير بقصد تأديبه فصادف ان اتلفت الضربة منه عضواً أو قضت على حياته ، فإن الولي ضمن ما يجنيه على الصغير ، في حين أنه مأذون من الشارع بتأديبه وضربه إذا اقتضى الأمر .

وعلى أي الأحوال فلا يسقط الضمان عن الطبيب إلا إذا أخذ منه البراءة قبل علاجه كما نص على ذلك جمع من الفقهاء وأكد ذلك السكوني بما رواه عن علي أمير المؤمنين (ع) أنه قال : من تطيب أو تيطر فلا يأخذ البراءة ممن وليه وإلا فهو له ضامن ، وأضافوا إلى ذلك أن العلاج بما تمس إليه الحاجة فلو لم يشرع الإبراء يتعذر العلاج .

ومع ذلك فقد ذهب جماعة من الفقهاء إلى أن الإبراء قبل حصول الموجب له لا يمنع من الضمان ، لأنه يرجع إلى إسقاط الحق قبل ثبوته ، وأضافوا إلى ذلك أن أخذ البراءة من المريض أو وليه لا يلزمها بعدم مطالبة الطبيب بالتعويض لو أخطأ في العلاج أو العملية إلا إذا أخذ البراءة منها في ضمن عقد لازم وبدون ذلك يكون من نوع الوعد ، وعلى حد تعبير الفقهاء يكون من الشروط الابتدائية التي لا تشملها أدلة الوفاء بالشروط ، ولكن الفريق الآخر من الفقهاء الذين هم أكثر عدداً وابتعد تفكيراً لم يفتقروا عند هذا المانع بعد أن وجدوا في الرواية الحاكية لرأي علي (ع) كفاية هذا النوع من الإلتزام ، وأضافوا إليها أن الطبيب بإمكانه أن يشترط براءته من الضمان في ضمن عقد استجاره على معاملة المريض وتطحيه .

أما إذا لم يتولى الطبيب معاملة المريض ، بأن وصف له دواء ورجع له استعماله ، أو قال له لو كنت أنا المريض ، كنت استعمل لتخلص من مرضي الدواء الغلاني ، فبادر المريض إلى شراء الدواء واستعماله بمجرد أن سمع

من الطيب هذه الرصفة فصادف موته منها ، فلأشياء على الطيب في هذه الحالة ، لأنه لم يباشر الإلتلاف ولم يتسبب به ، وقد الملح إلى هذا الإمام ابو الحسن علي الهادي (ع) فيما رواه عنه احمد بن اسحاق ، وجاء في الرواية ان احمد بن اسحاق كان له ولد تصيبه الحصاة ، فقبل له : ليس لولدك علاج إلا ان تبطه ، فلما ببطه مات من ذلك ، فغاب أن يكون شريكاً في قتله فكتب إلى الإمام علي الهادي (ع) وقص عليه ما جرى مع ولده ، فكتب إليه : يا احمد ليس عليك فيما فعلت شيء ، إنما التمسث له الدواء وكان أجله فيما فعلت .

وانطلاقاً من هذه الرواية وغيرها مما ورد بهذا المضمون ، قال جماعة من الفقهاء : أن للإنسان أن يأخذ بكل ما يظن به السلامة والشفاء وله أن يعتمد على كل من له بصيرة في العلاج والجراحة وان لم يكن من الماهرين في هذا الفن على حد تعبيرهم .

ونظرة واحدة في هذه الرواية وما ورد بمضمونها تكفي للكشف عن الناحية التي تعني الإمام (ع) من هذه الروايات وهي براءة الطيب أو غيره في مثل هذه الحالات ، أو تجريمه أي انها واردة لهذه الغاية لا غير ، أما جواز أقدم المريض على كل ما يظن به الشفاء والإعتاد على كل من له بصيرة في الطب فليس في الرواية ما يشعر بذلك ، ولا هو من وظائف الشرع لأن الرجوع إلى الطيب

واستعمال الأدوية للتخلص من الضرر والأمراض يتوقف على قناعة المريض وأطمئنائه،
كما هو الحال في سائر المواد التي يرجع فيها الجاهل إلى غيره من أهل الخبرة .



مسئولية الطبيب في فقه السنة

يدعي الأستاذ عودي في المجلد الأول من كتابه التشريع الجنائي أن الفقهاء يجمعون على عدم مسؤولية الطبيب إذا أصيب المريض ببعض الأضرار أو مات أثناء العلاج ، وأضاف إلى ذلك أنهم لم يختلفوا في براءة الطبيب من كل ما يصيب المريض إذا لم يكن قاصداً لذلك . في حين أنهم قد اختلفوا في الأسباب التي تفرض براءته ، فالأحناف ينجحون إلى أن الحاجة الماسة للطبيب وأذن المريض أو وليه يكفيان لبرأته من الضمان وعدم مسؤوليته عن كل ما يصيب المريض من الأضرار والآلام .

بينما يعتمد الشوافع والحنابلة على إذن المريض وسلامة قصد الطبيب ، ويدعي المالكية أن اذن الحاكم بالإضافة إلى أذن المريض من أسباب اعفائه من مسؤولية ما يحدثه العلاج بالمريض ، لأن أذنه له بجملة هذه المهنة يتضمن اعفائه من نتائجها إذا لم يتهاون فيما يقوم به من المعالجات .

واتفق الجميع على حد تعبير الأستاذ عودي على أن الطبيب لو جرح

شخصاً مات أو أعطاه دواء أحدث له تسمماً أدى لموته فلا مسئولية عليه من
الناحية الجزائية والمدنية على شرط أن يكون غلصاً في عمله وحريصاً على سلامة
المريض وشفائه ؛ فلو تهاون أو لم يتحرى الأصلاح يكون مسئولاً جزائياً ومدنياً .

وتتفق القوانين الوضعية مع الشريعة في أن الطبيب من الأعمال المباحة
غير أن القوانين على جد تعبير الشراح تعتبره حقاً من حقوق المجتمع ، والشريعة
تسميه واجباً كفاً كفاً من المهن التي يتوقف عليها نظام الحياة ؛ في حين أن الشراح
لفقه الوضعي قد اتفقوا على عدم تجريم الطبيب فيما لو ترتب على علاجه أو عمله الجواحي
ضرر أدى إلى وفاة المريض أو تعطيل عضو من أعضائه ، وبطلان الفقهاء في المجتزأ عدم
مسئولية الطبيب بإقدام المريض على العلاج بكامل إرادته وإختياره وقد أخذ
بهذا الرأي بعض الشراح في فرنسا والمالية ، بينما يدعي بقية الشراح أن السبب
في ذلك هو أنعدام التقصد الجنائي لأن الطبيب إنما يعالج المرضى بقصد شفاهم
والإحسان إليهم .

وقال الأستاذ بهني : أن الطبيب لا يتحمل مسؤولية عمله ما دام قد قصد به العلاج
ولم يرتكب خطأ فيه ، وكان قد حصل مقبلاً على رضى المريض أو وليه في العلاج
فإذا لم تسمح الظروف بالحصول على هذا الرضا ، وكانت الحالة تقتضي السرعة
فإن للطبيب أن يقوم تلقائياً ، بعلاجه ويعفى من المسئولية الجنائية فيما لو أصيب

المريض ببعض الأضرار .

فإذا ارتكب خطأ في عمله يكون مسئولاً عن أفعاله وعدم اتخاذ
التدابير اللازمة لنجاح مهمته .

ويبدو من ذلك تقارب الفقهاء الشرعي والجفري والوضعي في المقام ،
لأن القائلين بتغريم الطبيب إنما يلزمونه بالغرامة فيما لو أخطأ العلاج ونتج عن خطأه
وفاة المريض أو إلحاق الضرر به بنحو يكون الطبيب هو المبيب لذلك ؛ أما
إذا مات المريض نتيجة لإستحكام الدواء ، أو لعدم أهتمامه الطبيب إلى الدواء النافع
فلا يلتزم أحد في مثل ذلك بتغريمه .



الفصل السابع

الباعث والقصد

وقبل الحديث عن الباعث وأقسامه لا بد من بيان الفرق بينه وبين القصد ، لقد نص الفقهاء على أن القصد الجنائي من العناصر الأساسية التي لا بد من توفرها في الجرائم العمدية ، وهو على حد تعبيرهم عبارة عن التصميم الجازم على أتيان الفعل أو تركه ، ولكي يصح وصف الجريمة بالعمد لا بد وأن يكون الفعل المقصود مما حرمه الشارع ، وأن يكون الجاني عالماً بتحريمه ، وبدون ذلك لا يوصف الجاني بالإجرام ، كمن يضرب إنساناً بجبر أو باليأس بقصد قتله ، سواء كان القصد سابقاً على الضرب أو مقارناً له ، فإذا حصلت الجريمة على هذا النحو تحذف بالعمد ويصبح الجاني مسئولاً بنظر الشرع والقانون على السواء ، بلا تفاوت في العقوبة على الجريمة ، حتى ولو كان القصد إليها سبق من حدوثها بمدة من الزمن ، لأن تشديد العقوبة على الجريمة إذا كانت مسبقة بالقصد يعود في النتيجة إلى العقوبة على نفس القصد ، في حين أن القصد ليس شيئاً آخر وراء حديث النفس والتصميم

على الفعل ، والشريعة لا تعاقب على غير الأفعال والأعمال التي تصدر من الإنسان في الخارج .

وجاء في الحديث عن النبي (ص) أنه قال : " إنا لله تجاوز لإمسي
صماء وسوست أو حدثت به نفسها ما لم تعمل به أو تكلم ، وعلى جميع الأحوال
فالشريعة لا تعاقب على الجرائم العمدية بأكثر من القصاص سواء تقدمها القصد ،
أو اقترنت بها نعم يختلف الحال في القوانين الوضعية بين الجريمة المبوقة بالقصد
والتصميم وبين الجريمة التي يقترب القصد بحدوثها ، في حين أنهم لا يعاقبون على
القصد المجرد عن الجريمة ، أو الفعل مهما كان سيئاً وشريراً كما نص على ذلك الاستاذان
عودي وموافي (١) .

ولقد بحث الشراح للفقه الوضعي في القصد وأنواعه ، فنصوا على أن القصد
قد يكون عاماً وقد يكون خاصاً ، ويتوفر القصد العام فيما لو تعدد الجاني لإرتكاب
الجريمة وهو يعلم بأنه يرتكب محرماً كجريمة الجرح أو الضرب ، ولكن جريمة
القتل لا يكفي فيها أن يضرب إنساناً وهو يعلم أن الضرب أو الجرح مجرمه
الشرع أو القانون ، بل لا بد من ذلك أن يقصد أزهاق روحه ، أي يقصد بفعله
نتيجة معينة ، فإذا قصد ضربه أو كسر عضو من أعضائه وأدى ذلك إلى وفاة

(١) انظر الشريعة لعودي والفقه الجنائي لأحمد موافي ص ٣١٥

المضروب أو المجرور ؛ فالجرعة بنظر القانون هي جريمة ضرب أو كسر أدت إلى الموت ، وبنظر الفقه الشرعي هي جريمة قتل شبه بالعمد ، لأن الجريمة التي تشبه العمد عند الشرعيين هي التي يتجه فيها الجاني إلى الفعل دون القتل ، كما لو تعمد ضرب إنسان فمات بسبب ذلك .

ويدعى الأستاذ موافي في كتابه الفقه الجنائي ، أن اشتراط القصد الخاص في جريمة العمد قد أخذت به الغالبية من شراح القوانين الوضعية ، بينما يكفي الباقون من الشراح بالقصد العام حتى في جرائم العمد ، إذا كانت الآلة التي يستعملها الجاني تعرض سلامة الجسم لخطر الموت ، ولو لم يكن ملتقناً حين الإعتداء إلى أذهاق الروح ، كمن ينسف سيارة تحمل عددا من المسافرين أو طائرة في أثناء سيرها لغرض الحصول على المبالغ المتفق عليها مع شركات التأمين ، أو لأنها تنافس سيارته ، فهو في هذه الحالة لم يتجه إلا إلى تدمير السيارة ولم يضع في حسابه تلك النتائج القاسية التي ستترتب عليها ، ومع ذلك يعاقب بعقوبة العمد الملتفت إلى نتائج عمله ما دام عمله المقصود في واقع الأمر يربط بتلك النتائج الخطيرة ولا ينفك عنها إلى الغالب وإن لم تكن مقصودة له من هذه الجريمة .

ومن هذا العرض الموجز للقصد يتضح أن الشرعيين لم يتجاهلوا القصد بكل أنواعه ، فالقصد الخاص الذي وقف إلى جانبه أكثر الشراح لفقه الوضعي

واعتبروه شرطاً رئيسياً في جرائم العمد ، والذي هو عبارة عن القصد إلى قتله بتلك الضربات ، هذا القصد لم يتجاهله الشرعيون ، فلقد قالوا أن العمد من أظهر مصاديقه أن يقصد الجاني بفعله قتل المجني عليه ؛ ويتحقق العمد عندم مع القصد العام كما لو ضرب أو طعن بما يقتل غالباً ، في حين أنه لم يمكن بقصد سوى الضرب أو الطعن بالآلة القاتلة ، كما ينهب إلى ذلك فريق من الشراح للفقه الوضعي ، وأن كان أكثرهم لا يعتبر هذا النوع من الجرائم العمدية ، بل يعتبره من الجرائم المؤدية للموت ، وقد ذكرنا أن الشرعيين يقولون أن الضرب بالآلة التي لا تقتل غالباً إذا ضرب بها ولم يكن يقصد القتل ، إذا أدى فعله إلى الموت تكون الجناية من شبه العمد الذي يختلف عن العمد موضوعاً وحكماً .

الباعث على الجريمة

يتلخص الفرق بين الباعث على الجريمة والقصد إليها . بأن قصد الجريمة هو عبارة عن النية الجرمية ، أو التصميم على الأتيان بالجريمة ، بعد التفكير الواسع بفوائده ومضاره وترجيح نفعه على ضرره ، والباعث هو عبارة عن الدافع للقيام بعمل إجرامي ، ويختلف باختلاف نوع الجريمة والظروف التي تحيط بها وأختلاف الجناة أنفسهم ، في حين أن القصد في جميع الجرائم لا يقبل التفسير ولا يتكيف بنوعية الجريمة ونتائجها بلقت من الخطوة ، بينما يختلف الباعث على الجريمة باختلاف المناسبات والأشخاص والظروف التي تحيط بها ، فيكون للإنتقام وللشرف ، بل قد يكون الباعث عليها الشفقة كما في مريض لا يرجى له الشفاء ، فيقتله الجاني ليخلصه من الآمه إلى غير ذلك من البواعث التي تمهد للجريمة وتخفف من خطورها في نفس الجاني غالباً ، ومسح أن الشراح للفقهاء الوضعي لم ينظروا إلى الباعث كعنصر من عناصر الجريمة إلا أن فريقاً منهم يمنح القاضي حق النظر إليه بعين الاعتبار بالنسبة إلى تشديد العقوبة ، أو التخفيف منها لو كان الباعث عليها

شريعاً ، وتتلخص موقفهم منه على النحو التالي لقد ذهب بعض الشراح إلى أن الباعث وأن لم يكن من الأركان التي تكيف الجريمة ، إلا أنه مع ذلك يدخل في منطقة الظروف القضائية التي يستخلصها القاضي من ظروف الدعوى وملابساتها ، وله أن يستعمل الرأفة مع الجاني ، إذا وجد أن البواعث على الجريمة كانت شريفة تتفق مع الأخلاق والأعراف فيخفف العقوبة إلى الحد الأدنى إذا كانت ذات حدين ويأخذ بأخف العقوبتين ، كما لو افترضنا أن عقوبة الجناية العمدية الإعدام ، فقاضي عندما يتأكد من أن البواعث عليها تتفق مع النهج الأخلاقي ، أن يحكم عليه بالحبس المؤبد بدلاً من الإعدام أو بالحبس مدة طويلة من الزمن بدلاً من الحبس المؤبد مع الأشغال الشاقة وأنصار هذا الرأي يقولون بأن القانون لم يعتبر البواعث على الجريمة أعذاراً قانونية تكيف الجريمة بحسبها وتتفاوت العقوبة عليها حسب اتفاقها مع النهج الأخلاقي وعدمه ، ولا هي من الأعذار التي يجب على القاضي أن يتقيد بها ويقتف عندها .

وذهب فريق آخر إلى أن البواعث الشريفة تصلح لأن تكون أعذاراً قانونية مخففة للعقوبة ، ويجب على القاضي أن يتقيد بها ويأخذها بعين الاعتبار حتى ولو لم يتأثر بها من الناحية الإنسانية أو الأخلاقية ، ولكنها لا تصلح لتبديل صفة الجريمة وإعفاء الجاني من العقاب ، كما يرى ذلك المشرع الإيطالي والسويسري والإسباني واليوناني .

وذهب آخرون إلى أن البواعث الشريفة مباحة لإعفاء الجاني من العقاب كالبواعث المشروعة التي تكفي الجرمية وتجعلها عملاً سائقاً كالدفاع عن النفس والعرض ونحو ذلك (١)

بقي أن الفقه الإسلامي هل يأخذ البواعث بعين الاعتبار فيخفف العقوبة عن الجاني إذا كان الباعث عليها شريفاً أو يقف عند العقوبة المحددة إذا كان دنياً ، أم يتجاهلها ولا يأخذ بها مهما كان لونها ؟ الذي أدعاه الاستاذان عودي وموافي في كتابيهما التشريع الجنائي ، والفقه الجنائي أن الفقه الشرعي لا يقدر البواعث على الجرمية سواء كانت شريفة أم دنئية ولا يرى لها أي تأثير على تكوين الجرمية وعلى العقوبة المفروضة لها ولا فرق بنظر الفقه الشرعي بين أن يكون الباعث شريفاً كمن ضرب إنساناً بقصد تأديبه فمات من تلك الضربة ، وبين من ضربه عنواناً وانتقاماً فمات منها أيضاً ، ولم يتقلا رأياً لأحد من الفقهاء بشعر بأخذ البواعث بعين الاعتبار ؛ وأضافا إلى ذلك أن القتل دفاعاً عن العرض والنفس والمال ونحو ذلك من الدوافع المشروعة ، ويعنون بذلك أن الشارع قد نص على احترام هذه الدوافع وتأثيرها على تكوين الجرمية ؛ أما التي لم ينص عليها الشارع ولو كانت تتفق مع الشرف والأخلاق والآداب فقد تجاهلها الفقه الشرعي على حد زعمهم ، وعلى هذا الأساس قسموا الدوافع إلى شريف ومشروع .

(١) انظر الفقه الجنائي لأحمد موافي ص ٢٢١ و ٢٢٢

والذي أراه أن الفقه الإسلامي وبخاصة الجعفري قد أخذ الدافع الشريف بعين الاعتبار ووضع العقوبة على أساسه في بعض الحالات ، لأن الدافع الشريف الذي تحدث عنه الشراح للفقه الوضعي هو ما يقابل البواعث الدنيئة والعدوانية كالتي لا تقرها الأخلاق والأعراف ، والبواعث الشريفة بهذا المعنى قد أخفيها الفقه الجعفري واعتبرها موجبة لرفع العقوبة أحياناً ، وأحياناً لتخفيفها كإلوانه في العقوبات المتروكة للمحاكم إذا كان الباعث على الجريمة شريفاً له أن يستوفي من ظروف الجريمة أو المجرم العقوبة التي تناسب مع جرميته ، ويتضح ذلك من الأمثلة التالية .

لو اعتدى إنسان على شخص في نفسه أو ماله ، فله أن يدفعه عنه ، فإذا لم يتراجع فله أن يقتله ولا شيء عليه ، ونص الفقهاء على جواز ذلك فيما لو كان العدوان على مال الغير أو عرضه ونفسه أيضاً كما ذكرنا ذلك في الفصول السابقة .

ولو وجد إنسان شخصاً مع زوجته أو إحدى قريباته في حالة غير طيبة فقتله بدافع التأثر لكرامته ، فلا يكون مسؤولاً وكذا لو أطلع إنسان على عورة قوم فزجروه ولم يتراجع فرماه أحدم بحجر أو سهم فقتل عليه فله هدد ، ولو نظر إنسان إلى زوجة إنسان أو ابنته أو غيرها من حقوق الباب فوكزه بمعدة قلع بها عينه فلا يعاقب بشيء .

ولورأى صاحب البيت في يده إنساناً فظنه لصاً يحاول أخذ ماله فزجره فلم يرتدع فرماه

بهم أو بغيره فقتله فتبين بعد ذلك أنه لم يكن يقصد السرقة ولا التحدي على عرضه فلا يعاقب بعقوبة المتعمد ، ولا شيء عليه غير الدية ، وكذلك لو رُمي إنساناً واعتقد بأنه مهدور الدم ؛ فقتله بهذا الدافع وتبين بعد ذلك أنه محترق الدم ولا يحل له قتله ، إلى غير ذلك من الأمثلة الكثيرة التي تتفاوت فيها العقوبة بتفاوت البواعث والدوافع على الجريمة ، ما لم يكن الباعث دينياً ويقصد العدوان وقد نص الفقهاء الجعفريون وأكثر الفقهاء من غيرهم على أن الخافي لأيعاقب بشيء في الأمثلة الأولى ، وفي الفرضين الآخرين وأمثالهما مما يكون الدافع على الجريمة ظنه بأنه ذلك الشخص يحاول العدوان عليه والإساءة إلى كرامته ، لا تتعدى عقوبته دية الجاني عليه كما ذكرنا في الفصول السابقة ، ومن المعلوم أن المشرع لم يرفع المسؤولية عن الجاني في هذه الأمثلة ونظائرها إلا لأَن الدافع على الجريمة يتنقش مع الأخلاق والآداب التي لم تفرط بها الشريعة مهما كانت النتائج .

وعندما ندرك أن إعفاء الجاني من المسؤولية ، أو إلزامه بما دون الحد الأعلى للعقوبة لم يكن إلا لأنه لم يقدم على القتل أو الجرح إلا بدافع رد العدوان والناثر لكرامته ، عندما ندرك ذلك يتضح أن الشريعة قد أخذت الدوافع الشريفة بعين الاعتبار ، ووضعت للجرائم الصادرة بهذا الدافع الأحكام التي تناسب معها ، وبهذا الاعتبار أطلق عليها بعض الشراح لفظه الشرعي الدوافع المشروعة ؛ ومعلوم بإنها لم تكن مشروعة إلا لأنها شريفة ولا تتم بطابع الضر والعدوان ويمكن للفقهاء أن يتعدى عن هذه الأمثلة إلى غيرها بما يكون الدافع منجماً مع الأخلاق والآداب .

والذي لا يمكن التكرار له ان الشريعة لم تأخذ بكل ما يسميه العرف
شريعاً كما يبدو ذلك لمن راقب أسباب الحوادث وعقوباتها .

ومما نجد الإشادة إليه أن الذين كتبوا في الفقه المقلون بعد أن فرقوا
بين البواعث الشريفة والمشروعة ، قد انتهوا إلى القول : بأن الشريعة لم تفرق بين
الباعث الشريف والذني محرراً على مصلحة الجماعة ، وأضافوا إلى ذلك أنه ليس في
نصوص الشريعة ما يمنع القاضي من تقدير البواعث من الوجهة العملية .

مع العلم أن القاضي ليس له أن يتصرف في العقوبات المنصوصة بأي
نحو كان ، ولو افترضنا ان الشريعة لم تفرق بين الدوافع ولم تأخذ بشيء منها
فعني ذلك أن الجريمة تبقى لها صفاتها العدوانية مهما كانت الدوافع لها ومهمة
القاضي لا تتعدى تطبيق المبادئ في هذا الحال في حدود العقوبات المنصوصة
ومهما كانت الحال فالقول بأن الشريعة تتجاهل البواعث الشريفة التي تتفق مع
الأخلاق والآداب لا مبرر له ، كما يبدو للمتبع في نصوص الفقهاء والمرويات عن
الأئمة الأطهار .



الفصل الثامن

الجنابة على الاعضاء وماحققتها وموانع المسؤولية

لقد حارب التشريع الإسلامي الجرائم بجميع أشكالها ومراتبها ووضع لكل جريمة ما يتناسب مع أخطارها ومفاسدها من غير أن يحصف بالمجرمين ولا يبيض أحدا من أولئك الذين يتعرضون للعدوان شيئا من حقوقهم وكرامتهم فأخذ الجاني بمثل جرمه إذا كان معتديا وظالما لغيره ، وفرض عليه التعويض المناسب إذا لم تكن الجريمة تنسم بطابع العدوان وسوء النية ، سواء استهدفت الجريمة نفس الإنسان أو عضوا من أعضائه أو غير ذلك من الجروح والأضرار التي يلحقها الإنسان بغيره في جسمه ، والأصل في هذا التشريع الآية من سورة المائدة .

وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص .

وقوله تعالى ، من اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ، وأن

عاقبتهم فعاقبوهم مثل ما عوقبتهم به التي غير ذلك من الآيات والنصوص التي تؤكد مشروعية القصاص العادل الذي يعرض على المظلوم ويخفف من الآلمه ويستهدف الظالم ليكون عبرة ونكالا لغيره ، وقد تحدثنا في المراحل السابقة عن الجنابة على النفس وعقوبتها وشروطها وما يتصل بذلك ، والذي يعني الآن أن تعرض للجنابة على الأعضاء والحواس كالعين والأذن وغيرهما حسب التخطيط الموجود في مجاميع الفقه الشيعي وغيره ، يحمل القول في ذلك : أنه إذا جرح إنسان شخصا فقد يؤدي ذلك إلى قطع عضو من أعضائه ككيدته ورجله وأذنه أو قلع عينه أو أطفاء نورها ونحو ذلك وقد لا يبلغ الجرح هذا الحد ، كما لو أصابه في بطنه أو ظهره أو يده أو أي محل آخر وتختلف العقوبة عليه باختلاف نوعية الجرح ومقدار تأثيره على حياة المجني عليه ، ولا يختلف الحال بين أن تكون الجنابة بالسيب أو المباشرة كما ذكرنا في الجنابة على النفس ، وجاء في الشرائع وشروحها كالجواهر وغيرها . وكل ما عرفته من شرائط القصاص في النفس معتبر في القصاص في الأعضاء بزيادة إعتبار التساوي في السلامة من الشلل وفي المثل والإصالة والزيادة ، وفرعوا على ذلك أن اليد الصحيحة لا تقطع بالسلاء من غير خلاف في ذلك من أحد كما نص في الجواهر وغيرها .

وجاء عن الإمام الصادق (ع) أنه قال : من قطع يدرجل سلاء عليه

ثلث الدية .

وأضافوا إلى ذلك أنه لو بذل الجاني يده الصحيحة في مقابل المشلولة ، فلا

يسوغ المجني عليه أن يقطعها في مقابل يده ، لأن الشارع قد اعطاه حق التصاحص مع المائدة ؛ والصحيحة ليست مثلاً للمشولة .

ولو أقدم المجني عليه على قطع يد الجاني الصحيحة بناء لطلبه لا يحق له أن يرجع عليه بالتفاوت بين الصحيحة والمشولة ، لأن بذله ليد الصحيحة في مقابل المشولة يرجع إلى إسقاط حقه من الضمان على حد تعبير الفقهاء .

ولو جنى ذو اليد الشلاء على ذي اليد الصحيحة وقطعها ؛ فقد نص الفقهاء على كفاية الشلاء بدلاً عنها ، كما يقتضيه إطلاق الآية (اليد باليد) الشامل للصحيح والمعيب منها ، وليس له الرجوع عليه بالتفاوت ؛ لأن الاختلاف بينهما في الوصف لاغير والأوصاف لا تقابل بالأموال على حد تعبيرهم ، وانطلاقاً من هذا المبدأ فقد قالوا أنه لو قتل الناقص الكامل أو جنى على بعض أعضائه لا يضمن التفاوت بين الوصفين فيما لو اقتص منه للكامل ، لأن الجاني لا يجني على أكثر من نفسه ، وأكدت هذا المبدأ الروايات عن الأئمة (ع) كما يشير إلى ذلك بعض الشراح للفقهاء الجعفري .

وقد استثنى الفقهاء من هذا المبدأ ما لو لزم من قطع اليد الشلاء تقنح عروقها وعدم التامها بنحو تصبح حياة الجاني معرضة لخطر الموت فيما لو قطعها المجني عليه في مقابل يده ، ففي مثل ذلك ينتل حقه إلى دية يده تقادياً لخطر الموت الذي

هو أولى بالمراعاة من تطبيق مبدأ القصاص بقطع اليد ، ويبدو من مجاميع الفقه الشيعي عدم الخلاف من أحد في ذلك بشهادة صاحبي الجواهر والغنية ، ولكن المتتبع لنصوص الفقهاء لا ينتهي إلى إجماع الغنية ولا إلى الاتفاق الذي أدعاه في الجواهر .

ومقتضى المائة في القصاص أن الجاني إذا جنى على إنسان بقطع يده اليمنى أن يقتص منه بقطع يمينه ، وهكذا إذا كانت الجناية على اليد اليسرى أو العين وغير ذلك من الأعضاء ، وقد أكد ذلك الفقهاء في مجاميعهم ، وجاء في الجواهر أن اليمنى تقطع باليمين واليسرى باليسرى ، والإيهام بمثلها ، وإذا لم تكن للجاني يمين قطعت منه شماله بدلاً عنها ، وإذا كان فاقدها عيقت لليمين عليه أن يقطع رجله بدلاً عن يده ، وعلى ما يبدو أن الفقهاء قد اعتمدوا في تحديد هذه العقوبة على رواية السجستاني عن الإمام الباقر (ع) ، وقد جاء فيها أن رجلاً سأل عن رجل قطع يمينه رجلين كيف يقتص منه ؟ قال (ع) تقطع يمينه الذي قطع يده أولاً ، وتقطع يساره الثاني ، لأنه حين قطع يمين الرجل الآخر كانت يمينه قصاصاً للأول ، فقال له الراوي :

أن علياً كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى ، فقال الإمام (ع) إنما كان يفعل ذلك فيما يجب على الإنسان من حقوق الله سبحانه كالسرقة ونحوها ، أما ما يجب على الإنسان من حقوق المسلمين ، فإن حقوقهم في القصاص اليد باليد إذا كانت للقاطع يدان ، والرجل باليد إذا لم يكن للقاطع يدان ؛ قلت أما

تجب له الدية وتترك للجاني رجله :

قال : إنما تجب على الجاني الدية إذا لم يكن له رجلان وبدان .

وكما يجب التساوي في مقام القصاص بالنسبة إلى الأعضاء كذلك يجب بالنسبة إلى الجروح ، فلا يحق للمجني عليه أن يتجاوز حقه في الكف والكيف تحقيقاً لمبدأ المباشرة الذي نصت عليه الآيات والروايات ، قال المحقق في شرايع الأحكام :
ويعتبر التساوي بالمساحة في الشجاج طولا وعرضا بلا خلاف أجده فيه .

ودرجع جماعة من الفقهاء الترتيب في عقوبة الجاني إذا كانت الجنابة من من نوع الجراحة حتى يتبين حال الجرح ومقدار أثره على حياة المجني عليه ، فإذا أدى إلى وفاته يعاقب الجاني بعقوبة القتل لا غير ، وإلا فيقطب على الجرح .

وهذه النظرية تلتقي مع القوانين الرضعية ، حيث أن الشراح لتلك القوانين يتوقفون في مثل ذلك في تحديد العقوبة على الجاني ما دام خطر الجرح مستمراً ، فإذا انتهى مفعوله يحال الجاني إلى القضاء .

ونص الفقهاء على أن القصاص على الجروح بثلمها يثبت للمجني عليه إذا لم يؤدي إلى الخطر على حياته ، أما إذا أزم منه ذلك فتسقط عقوبة القصاص عنه ، وعدوا من الجروح التي يعاقب عليها الجاني بثلمها ، الخارصة والباضعة والسحاق والموضعة

ونحو ذلك من الجروح التي يمكن القصاص عليها بالمثل ، إذا لم يتعرض الجاني لخطر
عند حياته (١)

قال : السيد محمد في جامعه الفقهي المعروف بالرياض : وثبت القصاص
فيما لا تعزير فيه بالنفس أو الطرف ولا يتعذره استيفاء المثل ، ويسقط فيما فيه
التعزير أو يتعذر فيه استيفاء المثل ، كلها شمة والمتقلة والمأمومة والجائفة (٢) .

فإذا بلغ الجرح إلى احد هذه المراحل التي يصعب فيها تحقيق مبدأ المجازاة
في مقام الإستيفاء يسقط حق المجني عليه في القصاص ، ويتكل إلى الدية التي فرضها
الشارع لهذه الجروح وامثالها بما يتعذر في الغالب تحقيق مبدأ المجازاة فيها كماً
وكيفاً من غير ان يتعرض حياة الجاني لبعض المضاعفات ، لأن القصاص بالمثل
إنما شرع تحقيقاً لمبدأ العدالة ، فإذا لزم منه الإضرار بالجاني تفوت الغاية التي

(١) الحارصة هي الجرح الذي يقطع الجلد ويخدشه ، والباضعة هي التي
تبضع اللحم ، والسمحاق هي التي تصل إلى الجـلدة المغطية للعظم ، والموضحة هي
التي تبلغ إلى العظم وتقطع الجلدة المغطية له .

(٢) الهاشمة هي التي تهشم العظم وتكسره ، والمتقلة هي التي تصل إلى
العظام وتنقلها من محل لأخر ، والمأمومة هي التي تصل إلى الخريطة الجامعة للدماغ على
حد تعبير الفقهاء ، والجائفة هي التي تصل إلى جوف الإنسان من أي
محل كان .

شرع من أجلها .

وجاء في بعض النصوص الفقهية ، أن المجني عليه إذا أراد أن يقتل من الجاني ف عليه أن يتجنب اوقات الحر الشديد والبرد القارس لئلا يسري الجرح إلى النفس أو إلى بعض الأعضاء فيعطل مفعولها .

ولو جنى شخص اصم على شخص وقطع أذنه ؛ أو قطع انتف انسان يفقد حاسة الشم ، فيقتل للمجني عليه أن يقطع أذنه أو أنفه الصحيحين ، لأن الأذن التي لا يسمع بها والانتف الذي لا يشم فيه لا يعدان ناقصين ؛ من حيث أن هاتين الحاستين ليستا جزءا من الأتف والأذن ، فعالية السمع تتحل بالصاغ الموجود داخل الأذن ، والشم يتحل بالدماغ على حد تعبير الفقهاء فلا يكون القصاص في هذه الحالة خروجاً على مبدأ الممانعة وظلماً للجاني .

ومن الغريب أن يتفق الفقهاء على القصاص في هذا الفرض ، ويتفقوا في مقابله على أنه لو اعتدى إنسان على شخص عين فقطع ذكره ، فلا يحق للمجني عليه أن يقتل منه فقطع ذكره كما أكد ذلك اليد في الرياض وغيره من مجاميع الفقه ، مع العلم بأن العن الذي هو عبارة عن ضعف الغرزة الجنسية لا يعد نقصاً في هذا العضو من الإنسان ، بل يعود إلى أمر آخر وراء الذكر كما هو الحال في حاسي السمع والشم ، فكما يحق للمجني عليه أن يقتل لإذنه أو لأنفه الذين لا يسمع ولا يشم بها ممن يسمع ويشم ، كذلك ينبغي أن يقتل العين لنفسه ممن

جنى عليه ولو لم يكن غنيا ، كما ذهب إلى ذلك الشافعي وجماعة غيره من الفقهاء .

والاغرب من ذلك ان الفقهاء مع حرصهم على تطبيق مبدأ المجانلة في القصاص قد اتفقوا بشهادة السيد في الرضا وغيره على أن الجاني لو قطع ذكر طفل صغير ، أو مقطوع الخصيتين بحق لأوليائه أن يقتصوا منه بقطع ذكره ، مع أن ذلك ابعد عن المجانلة التي نصت عليها الآية ، والتي هي الأصل عندم في قصاص الأنفس والأعضاء والجروح على اختلاف انواعها .

ولو جنى اعور العين على غيره يقتص منه بقلع عينه الصحيحة ولو أدى ذلك إلى فقد البصر واصبح لا يبصر شيئا ، ويبدو من مجاميع الفقه الشيعي عدم الخلاف في ذلك بين أحد من الفقهاء ، ونص على ذلك الإمام الصادق (ع) ، فقد روى ابنت بن ثعلب أن رجلا سأله عن اعور فقلع عين رجل صحيح البصر ، قال (ع) : تفلأ عينه ، فقال له السائل : أنه يصبح أعمى ، فقال في جوابه : الحق اعماه .

ولم يرد في النصوص الفقهية الموجودة في مجاميع الفقه ، ما يشعر بالتعويض على الجاني ، لأن وحيدا العين يستحق في مقابلها دية كاملة ، ولازم ذلك أن المجني عليه إذا أراد أن يقتص منه عليه أن يدفع إليه التفاوت ؛ لأنه إذا اختار دية عينه عوضاً عن القصاص لا يستحق أكثر من نصف الدية كما تسدل

على ذلك النصوص التي وزعت الدية على الأعضاء والجروح (١) .

ولو جنى صحيح العينين على وحيد العين واقتلها ، فالرأي الشائع الذي أخذ به أكثر الفقهاء أن المجني عليه أن يقتصر من الجاني بقطع عينه ولا شيء له غير ذلك ، إلا إذا اتفقا على الدية بدلاً من القصاص ، كما نص على ذلك في النافع وشرحه السيد محمد بن العلوم المعروف بالرياض ، وفي مقابل هذا الرأي جميع فريق آخر تخيير المجني عليه بين أن يأخذ دية كاملة عوضاً عن عينه التي يفقدها فقد جميع بصره ، وبين أن يقتصر من الجاني ويأخذ منه بالإضافة إلى ذلك نصف الدية لأن عينه تستحق الدية بكاملها واعتمداً أنصار هذا القول على بعض النصوص التي تعرضت لحكم هذا الفرض .

فقد جاء عن علي (ع) أنه قضى في مثل هذه الحادثة بتفريم الجاني نصف

(١) ويدعي الأستاذ بهسي في كتابه القصاص في الفقه الإسلامي أن أئمة المذاهب والطبقة الأولى من التابعين والصحابة قد اختلفوا في حكم هذه المنة ، فبعضهم ذهب إلى أن المجني عليه لا يحق له القصاص ، لأن الجاني يفقد جميع بصره إذا أراد المجني عليه أن يقتصر منه ، ويبقى له الحق في دية عينه لا غير .

ورجع الشافعي واتبعه تعين القصاص وقولا إلى جانب النص القرآني (العين بالعين) الشامل لمثل هذه الحالات ، وذهب المالكية إلى أنه في مثل ذلك يتخير المجني عليه بين الدية بكاملها وبين القصاص .

الدية إذا أختار الأعمور المجني عليه أن يقتص لنفسه في مقابل عينه ، وتقديره
الدية بكاملها إذا لم يقتص منه بالمثل .

وجمل القول أن للمجني عليه أن يقتص من الجاني في جميع الاعتداءات
إذا أمكن له أن يقتص بدون أن يلحق به ضرراً أكثر من الضرر الذي لحقه
به ، حتى ولو كانت الجناية على شعر الرأس واللحية أو الحاجبين وأهداب
العين وغير ذلك من التعديت كما لو اعتدى عليه فقلع له بعض أسنانه .

غير أن الفقهاء قد اشتطوا في القصاص في المقام ان لا تكون ممن
المجني عليه بما جرت العادة بنات من مكانها ، وأن جرت العادة بذلك فعليه
أن ينتظر فإن ثبتت بعد مدة من الزمن فله الأرض مقابل تلك المدة التي تخلت بين
قلعها وبين نباتها ، وأن كانت المدة قصيرة فلا يغرم الجاني شيئاً ويعزره الحاكم
على عدوانه بما يراه مناسباً ، وأن لم تثبت للمجني عليه من مكان السن التي قلعها
الجاني ، فله أن يقتص منه على شرط أن لا يتعدى في القصاص ، وروى جميل بن
دواجن عن الإمام الصادق فيمن ضرب صيلاً على سنه فاسقطها ثم ثبتت ، أن الإمام الصادق (ع)
قال : ليس عليه قصاص بل عليه الأرض وعلى الحاكم أن يعزره على اعتدائه
تأدياً له وردعاً للغير .

والفقهاء أراء أخرى في هذه الفروض لا يعني أن تتعرض لها ، والرأي
الذي ذكرناه يعكس رأي أكثرهم فيها .

ومن فروع الجنابة على الأطراف ما لو قطع إنسان يده غيره وكانت يده
 الجاني ناقصة أصبأ ، فقد جاء في السرائع وشرحها للشيخ محمد حسن النجفي ان
 المجني عليه بالخيار بين أن يقتصر من الجاني بقطع يده الناقصة ولا شيء له ، وبين
 أن يأخذ دية يده ، ولو أختار التقصاص فقد ذهب أكثر الفقهاء أن له أن يرجع
 على الجاني بدية الأصبع لأن يده كانت ناقصة من غير فرق بين أن يكون التقصان
 لعارض طواه عليها ، أو كانت ناقصة بحسب الحلقة .



الجنابة على منافع الاعضاء

إذا نتج من الجنابة على شخص ذهاب السمع أو البصر أو حاسة الشم ، أو القدرة على الكلام والجماع ونحو ذلك من خواص الأعضاء ، لو نتج عن الجنابة تقويت شيء من هذه المنافع والخواص من غير أن يتعرض العضو الذي يسمع به ويبصر به ويشم به لأي شيء يخلل يكون الجاني مسؤولاً عن جرميته ومستحقاً للعقوبة ، بالمثل إذا توفرت شروط العمد ، ولم يلزم من القصاص تعرض سلامة الجاني لخطر الموت أو لنقص في بعض أعضائه ، وإذا لزم منها ذلك ينتقل المجني عليه إلى الدية لا غير ، وقد نص الفقهاء أن دية المنفعة هي دية العضو بكاملها ، فلا أعتدى على عينه وأذهب ضوئها ، فعليه دية العين الواحدة ، كما وأنه لو أعتدى على أنفه وأتلف منه حاسة الشم ، فعليه الدية للأنتف بكاملها وهكذا بالنسبة لبقية الأعضاء ، فما كلف في الإنسان منه عفوان فستولية الجاني عن منفعة أحدهما نصف الدية ومسئوليته عن منفعتها معاقم الدية .

وجعل القول أن الجناية على منفعة الأعضاء كالجناية على الأعضاء فإن كانت عن عمد وامكن للجاني عليه ان يقتص بالمثل من غير أن يلحق بالجاني ضرراً يزيد عن الضرر الذي لحقه به يتعين القصاص في مثل ذلك بالوسائل التي يعرفها أهل الخبرة ، وإذا لم يمكن القصاص بالمثل ينتقل حق المجني عليه إلى دية العضو الذي فقد منفعته كما نص على ذلك أكثر الفقهاء .



لومات الجاني او فر لخارج البلاد

لقد نص الفقهاء على ان الجاني المتعمد في جنايته إذا هلك أو فر لخارج البلاد ولم يعد بالإمكان التسلط عليه يسقط حق المجني عليه من القصاص ، لفوات الموضوع ؛ ولم يخالف أحد في ذلك ، ولكنهم اختلفوا في أن حق هل ينتقل قهراً إلى الدية فيتسلط على ماله يستوفيه منه ، كما ذهب إلى ذلك جماعة بشهادة صاحب الجواهر ، أولا ينتقل إليها لأنها إنما تجب بالإتفاق عليها من الطرفين والمفروض أن الجاني لم يتم معه الاتفاق على شيء ؛ كما ذهب إلى ذلك فريق آخر من الفقهاء ، ولكن الرويات عن الأئمة (ع) تؤيد الرأي الأول ، فقد جاء في رواية أبي بصير أن الإمام الصادق (ع) سئل عن رجل قتل رجلاً عداً ثم هرب ولم يقدر أحد عليه ، فقال (ع) أن كان له مال أخذت الدية من ماله ، وإلا فسن الأقرب فالأقرب ، فإن لم يكن له قرابة أداها الإمام من بيت المال ، فإنه لا يطل هم أمروه مسلم .

وأضاف أنصار هذا الرأي إلى هذه الروايات وغيرها ، أن الجاني كان

عليه أن يسلم نفسه لأولياء المجني عليه ليستوفوا حقهم منه ، أما بقتله أو بالإنتفاق معه على الدية فإذا فر خارج البلاد فقد فوت هذا الحق عليهم ، وعليه أن يغرم لهم الدية على حد تعبير الفقهاء ولا شيء غير الدية تصلح بدلاً عن القصاص .

وجاء في رواية حريز عن الإمام الصادق ما يشعر بمثل هذه المعاوضة القهرية في المقام ؛ فقد روى أنه سئل الإمام عن رجل قتل شخصاً متعمداً فدفعه الوالي لأولياء المقتول ليقتلوه منه فوثب قوم وخلصوه من أيديهم فقال (ع) أرى أن يجلس الذين خلصوا القتال من أيدي الأولياء حتى يأتوا به ، وأن مات القتال وهم في السجن فعليهم الدية .

وبما لا شك فيه أن إلزامهم بالدية في هذه الحالة لم يكن إلا لأنهم قد حالوا بين الولي وبين استيفاء حقه ، وانطلقوا من هذه الرواية إلى القول : بأن الجاني نفسه لو حال بين الولي وبين استيفاء حقه من القصاص يتقبل حق الولي إلى الدية .

ولو مات الجاني قبل القصاص ، فقد تردد الفقهاء في انتقال حق أولياء المجني عليه إلى الدية لأنه لم يفوت عليهم شيئاً ، والنصوص التي جعلت لأولياءه الحق في الدية لا تشمل هذه الموردة على حد تصييرهم ، هذا بالإضافة إلى أن الأدلة لا تلزم الجاني بالدية إلا إذا اتفق عليها مع المجني عليه .

وكما يسقط القصاص بموت الجاني يسقط أيضاً لو عفى الولي عنه كما تنص على ذلك الآية الكريمة ؛ فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بمعروف واداء إليه يباحان .

وجاء في آية ثانية : فمن تصدق به فعفو كفاية له ، وجاء عن النبي (ص) أنه ما رفع إليه شيء فيه قصاص إلا امر بالعفو عنه ، ولم يفرق الفقهاء بين أن تكون الجناية على النفس أو أحد الأعضاء ، إلا من حيث أن الجناية على النفس يملك العفو عنها الولي ، والجناية على أحد الأعضاء لا يسقط القصاص فيها إلا إذا عفى المجني عليه ، ولو عفى عن القصاص فمرت الجناية ومات منها لا يسقط الحق بالنسبة إلى النفس أو العضو الآخر الذي تأثر من الجناية .

وجاء في الشرائع وشروحها . أن الجاني لو قطع أصبعاً لشخص فعفى عن جنايته عليها ، ثم مرت الجناية من الإصبع إلى اليد أو الكف فالتفت عضواً آخر سقط القصاص في الإصبع لا غير بلا خلاف في ذلك ، لأن الفرض هو العفو عنها دون المستحق له بالسراية التي لم تكن حال العفو فهي كالجناية الجديدة ، كما وأن الجناية على الإصبع أو اليد لو سرت إلى النفس بعد العفو عن القصاص بالنسبة إليها ، كان لوليها أن يقتص من الجاني ، لأن العفو بالنسبة لليد لا يشمل النفس لعدم السراية إليها في حينه .

ووجه جماعة سقوط القصاص في المقام أيضاً ، لأن العفو عن الجناية يرجع

إلى التنازل عنها وعن جميع أثارها ، ولأن غير المضمون لا تضمن آثاره على حد تعبيرهم وبعد العفو عن القصاص تصبح الجناية غير مضمونة على الجاني ؛ والعفو عنها يتبعه العفو عن أثارها .

ولو نص المجني عليه على العفو عن الجناية وجميع أثارها وما يتبع منها فقد تردد الفريق الأعظم من الفقهاء في سقوط القصاص أو الدية لما يحدث بعد ذلك من مضاعفاتها كالسراية على النفس أو أحد الأعضاء ونحو ذلك ، نظرا لأن العفو عما سيحدث يرجع إلى إسقاط الحق قبل ثبوته ، والإسقاط قبل الثبوت من نوع الوعد الذي لا يجب الوفاء فيه ، هذا بالإضافة إلى أن عفو المجني عليه عن القصاص لو سرت الجناية للنفس ، يرجع إلى إسقاط حق لا يملكه العافي ، لأن القصاص للنفس من حقوق الوراث ، وليس لغیرهم التصرف فيه بأي نحو كان .

بينما اتجه الفريق الآخر إلى الأدلة الشاملة بعمومها لهذا الغرض ، وقياسه على صحة إبراء الطبيب من ضمان ما يحدث بعلاجه للمريض من الأضرار إلى غير ذلك من الإعتبارات التي ترجح نفوذ العفو عن الجريمة وتبعاتها .

وكما يسقط القصاص بالعفو وفوات المثل ، يسقط أيضاً بالصلح عليه بمقدار الدية وبأكثر منها ، وجاء الجواهر وغيرها . ولو طلب الولي الدية أو أقل منها أو أكثر قبلها الجاني صح بلا خلاف على حد تعبيرهم ؛ أما لو امتنع فلا يجبر على العوض قليلا كان أو كثيرا ، لأن الثابت للولي هو القصاص ؛ وعليه أن يئذ نفسه

ولا يتهرب من تسليمها لصاحب الحق كما وأنه لو بذل العوض وامتنع الولي عن قبوله
لا سبل إلى إجباره بالغاً ما بلغ ؛ والظاهر اتفاق الفقهاء على ذلك بشهادة صاحب
الجواهر وغيره .

والفرق بين الصلح على القصاص بالدية أو بأكثر منها ، وبين العفو عن
القصاص ، هو أن العفو يرجع إلى إسقاط حقه من القصاص بدون مقابل ،
وأما الصلح فهو معاوضة بينهما ككسائر العقود التي تقوم بالمتعاقدين والعوضين وهذه
المعاوضة يملكها كل من يملك حق القصاص ، وهم الذين يتقربون بالجني عليه بالأبدون
الأم من غير فرق بين الذكر والأنثى ، ولولا النصوص الخاصة التي استثنت المتقربين
للميت بالأم لا غير ، لولا هذه النصوص لم يتردد أحد بالأخذ بأدلة الارث الشاملة للجميع
كما وأنهم قد أسئوا الزوجة والزوج من الأدلة التي أعطت الوارث حق القصاص
بسبب الأدلة الخاصة التي نصت على عدم ارثها لهذا الحق ، مع العلم بأنها يرثن
من الدية كغيرهما إذا تصالح عليها الجاني مع الولي ، أو كانت الجناية من شبه العمد
أو الخطأ المحض الإجماع بقسميه على حد تعبير الفقهاء .

مסקطات المسئولية في فقه المذاهب الاربعه

ان المتبع في فقه أئمة المذاهب يجد تقارباً ملموساً بين أرائهم وأراء الجعفرين في أكثر المواضيع الفقيهية ، وكما قلت أكثر من مرة لو أردنا إحصاء الخلاف بين الفريقين في مختلف المواضيع لا نجد المسافة بين الطرفين أبعد منها بين فقهاء المذاهب بعضهم مع بعض ، فقي مسقطات القصاص يختلفون في وجوب الدية إذا فات محل القصاص أشد الاختلاف ، فقد ذهب الفقهاء مالك وأبو حنيفة إلى عدم وجوبها في مال الجاني ، لأنها لا تجب إلا برضا الطرفين والمفروض أنها لم يتفقا عليها ، وهذا من غير فرق بين أن يموت بأفة سماوية ، أو بقصاص ونحوه كحد الزنا والردة ، ويختلف المالكية والأحناف فيما إذا كان موت الجاني نتيجة لعدوان عليه ، فقد أدعي المالكية أن الحق في القصاص ممن جنى عليه يرجع لأولياء الجاني عليه أولاً ؛ وعلى أوليائه أن يتحلوا من أولياء الجاني عليه الأول بالعفو عنه مجازاً أو في مقابل الدية ، فإذ لم يتوصلوا معهم إلى نتيجة حاسمة عليهم ان يسلمهم الجاني ليقصوا منه أو يعفوا عنه .

وأن كانت الجنابة عليه خطأ فديته لأوليائه المجني عليه أولاً ، كما جاء
في المجلد السادس من مواهب الجليل ص ٢٣١ / ١ .

بينما لم يفرق الأحناف بين موته بهذا النحو أو بغيره من الأسباب ولا
يلزمون وريثة الجاني أو غيرهم بشيء لأوليائه المجني عليه .

وذهب الفقهاء الشافعي وأحمد إلى أن موت الجاني مهما كانت أسبابه
يفوت القصاص على أوليائه المجني عليه ، ويتعين حقهم في الدية باعتبارها أحد الحقلين
وقد تعند أحدهما وبقي الآخر (٢) .

وكما يسقط القصاص بموت الجاني يسقط أيضاً بالعفو عنه ، سواء تنازل
عنه الولي في مقابل الدية ، أو بدون مقابل ، غير أن المالكية يدعون أن العفو
عن الدية قبل اتفاق الطرفين عليها لا يلزم العافين بشيء ، لأن عفوم كان
من شيء لم يثبت لهم حق فيه ، في حين أن الشافعي والحنابلة يؤكدون نفوذ العفو
عن الدية وأن لم يكن مسبوقاً باتفاق الطرفين عليها .

وحق العفو يملكه عند الفقهاء الثلاثة أي حنيفة وأحمد والشافعي كل

(١) انظر التشريع الجنائي ج / ٢ ص ١٥٦

(٢) التشريع الجنائي عن المذهب ج / ٢ ص ٢٠١

من يملك حق القصاص وهم جميع الوراث الذين ينتسبون إلى المجني عليه بنسب أو سبب على حد تعبيرهم ذكوراً كانوا أو أنثى ، بينما يرى للمالكية أن الذي يملك العفو هو العاصب الذكر الأقرب إلى الميت ، وتشاركه الأتى الوارثة والتي لا يساويها عاصب في الدجة ، والتي لو كلف في درجتها عاصب ورث بالتعصيب ، ولا يملكه غير هؤلاء .

ولو تعدد الوراث وعفى أحدهم ينفذ عقوه ويسقط حق الباقي عند الفقهاء الثلاثة ، لأن القصاص لا يتجزأ ، ويقدم العفو على القصاص لو عفى أحدهم وأصر الباقيون على حقهم ، لأنه أقرب للتعوى على حد قولهم .

ولو عفا المجني عليه كما لو جنى عليه إنسان وأصابه بجروح أو قطع بعض أعضائه ينفذ عفوهُ ، لأنه صاحب الحق في ذلك ما دام حياً ، وإن عفا عن الجناية على يده أو وجهه ، ثم سرى الجرح إلى بعض أعضائه وتنتج عن ذلك قطع بعضها ، فقد ذهب الأحناف إلى أن عفوهُ نافذ عن اليد وجميع مضاغلتها ، بينما يرى الشوافع والحنابلة أن المجني عليه إذا نص على العفو عنها وعن أقرها لا يكون الجاني مسئولاً عن شيء مهما ترتب عليها من الأضرار ، وإذا اقتصر على الجناية على اليد فنفذ عفوهُ بالنسبة إليها لا غير ، وعليه الدية لما ينتج عن مراكبتها ، لأن السراية لا توجب القصاص وإلى ذلك ذهب المالكية كما جاء في المجلد السابع من البدائع صفحة ٢٤٩ (١) .

(١) انظروا التشريع الجنائي ص ١٦٤

وإذا مرى الجرح المعفو عنه إلى النفس واتفقاً فقد فصل الأحناف بين ما لو تفرق عن الجرح وآثاره ، وبين ما لو اقتصر على الجرح وحده ، ففي الحالة الأولى لا يكون الجاني مسؤولاً عن شيء ، وفي الصورة الثانية يكون مسؤولاً عن الدية بدلاً عن القصاص دواءً لشبهة العفو على حد تعبيرهم ، لاحتمال شمول العفو لكل ما يترتب على الجناية ، وبمجرد الإحتمال يكفي لسقوط القصاص ، لأن الحدود تدرء بالشبهات .

وكما يسقط القصاص بفوات المحل والعفو عنه ، يسقط أيضاً بالصلح عليه ، بالدية أو بأكثر منها عند الفقهاء الأربعة ، ويملكه من يملك القصاص والعفو عنه ، وإذا تعدد أولياء المجني عليه وصالح بعضهم وامتنع الباقيون ينفذ الصلح بالنسبة إلى سقوط القصاص ، ويتعين حق الباقيين في الدية حسب سهامهم .

وتمسك آخر ذكره المؤلفون في التشريع في عداد المسقطات وهو ما لم يقتل أحد الأبوين صاحبه ولهما ولد ؛ فيسقط القصاص في المقام ، لأنه لو ثبت القصاص لسكانت لولي المقتول ، وكما لا يقتض للولد من والده إذا جنى عليه لا يقتض هو من والده إذا جنى على غيره بطريق أولى ، ولا يختلف الشيعة مع السنة في سقوط القصاص في هذه الحالة كما يظهر من نصوصهم الفقهية التي تعرضت لجناية الوالد على والده .

الولد والوالد

لو قتل الوالد ولده متعمداً لم يقتل به عند جميع الفقهاء ، كما نحت على ذلك المرويات عن النبي (ص) والأئمة الأطهار ، وجاء في بعضها . أن النبي قال : لا يقاد والد بولده ، وقال الإمام الصادق «ع» : لا قود لرجل أصابه والده وعليه له الدية .

وقال الفقهاء أن عليه بالإضافة إلى الدية لورثة المقتول الكفارة ويعززه الحاكم بالضرب والنفي عن بلده كما جاء في الرياض وغيره من مجاميع الفقه .

وإذا جنت الأم على ولدها ، فإنها تعاقب بعقوبة القتل إذا كانت متعمدة ، ولم يخالف أحد من الفقهاء إذا استسبنا الإسكافي بشهادة صاحب الرياض ، والولد الجاني على أبيه كغيره من سائر الناس لا يغفل من العقوبة إلا بعذر الويني ، أو بالتراضي على الدية من الطرفين ، لأن الأدلة العامة التي تعرضت لسؤلية الجاني ، تفرق بين القريب والبعد ، ولولا النصوص الخاصة لكان الأب الجاني على ولده كغيره من سائر الناس يعاقب بالقتل إذا كان متعمداً وبالدية إذا لم يكن متعمداً يقتله .

وإذا قتل الجد حفيده ؛ فقد ألحقه بعض الفقهاء بالأب واعفاه من مسئولية القصاص وتردد جماعة في إعطائه حكم الأب ، لأن النصوص لم تستثي إلا الأب الجاني على ولده وهو لا يصدق على الجد إلا بنحو من التجوز ، ومن فروع هذه المسألة ما لو قتل الزوج زوجته متعمداً ولها ولد ، فقد نص أكثر الفقهاء على أن ولده منها لا يملك حق القصاص من أبيه ، لأن الولد لا يقتص من أبيه أصالة فأولى به أن لا يقتص منه بالإرث على حد تصييرهم ، لأن هذا الحق ينتقل إليه بالإرث من أمه ، والمفروض أنه أم يثبت له إذا كانت الجنابة عليه بالذات ولأن إعطائه حق القصاص يتنافى مع الأبوة الكريمة التي فرضت عليه ان يصاحبه بالمعروف وقد ذكرنا هذا الفرض في الصفحات السابقة .

ونص الباقر على إعطائه هذا الحق لأن أدلة القصاص لم تستثي أحداً ، والأدلة الخاصة لم تتعرض إلا لحكم الولد إذا جنى عليه والده ، ولو كان لها اولاد من غيره فلم يتردد واحد في إعطائهم هذا الحق ، وعليهم أن يردوا على اولادها من الجاني نصيبهم من دية ، بناء على أن اولادها منه لا يملكون حق القصاص (١)

ويلتقي الفقهاء الثلاثة ابرحنفة واحمد والشافعي مع الإمامية بالنسبة لجناية الوالد على ولده والولد على والده ، ويعتمدون في ذلك على بعض الاعتبارات التي

(١) انظر الجواهر كتاب القصاص .

لا تعد وان تكون من نوع الاستحسان ، بالإضافة إلى ما جاء عن النبي (ص)
لا يقاد والد بولده ، ولكنهم يلحقون الأم بالأب لأنها أولى بالبر والرعاية منه على
حد تعييرهم كما يلحقون الجد بالأب وأن علا ، والجدة بالأُم وإن علت .

وقال المالكية أن الأب يقتل بولده إذا أقدم على قتله عن قصد وتصميم
بنحو لا يمكن تفسير عمله إلا بالعدوان والظلم ؛ أما إذا كان عمله محلاً للشبهة وكان
احتمال عدم العدوان ممكناً بالنسبة إليه كما لو ضربه لتأديب متلافات من تلك
الضربة لا يجرى للوفاة أن يقتص منه حتى لو كانت الضربة بالسيف أو بحديدة
قائلة .



جناية الحامل

لقد اتفق الفقهاء على ان الحامل إذا جنت على شخص وكانت متعمدة لجنايتها ليس للولي أن يقتص منها إلى أن تضع حملها سواء كان الحمل بعد الجنابة أم قبلها وسواء كان عن نكاح صحيح ، أم كان سفاحاً ، لأن القصاص منها والحالة هذه يؤدي إلى الإضرار بغيرها ولا يحقق مبدأ المجازاة الذي نصت عليه أدلة تشريع القصاص .

ولو أدعت الحمل ولم تستطع إثباته بالينة أو بغيرها من طرق الإثبات ، فقد نص جماعة من فقهاء الإمامية على لزوم الأخذ بقولها وارجاء القصاص إلى أن يتبين حالها ، لأن الحمل قد يخفى في بدايته حتى على التوابل ، هذا بالإضافة إلى ان إدعائها يخلق الشبهة عند الحاكم في الغالب والوقوف عند الشبهات في الحدود من المبادئ العامة التي أخذ بها الفقهاء في جميع الجرائم على اختلاف أنواعها وعقوباتها

وذهب فريق منهم إلى عدم الاعتداد بقولها ما لم يقتض ياحد طرق

الإتبات ، لأن الأخذ بقولها والحالة هذه يراحم حق الولي ويدفعه عن إستيفائه بدون موجب لذلك .

ومهما كلف الحال فإذا وضعت حملها وكانت حياة طفلها تتوقف على رعايتها وابنها مدة من الزمن ، أو مدة أشهر الرضاعة لا يحق للولي المبادرة إلى القصاص ، لأن القصاص في مثل ذلك يؤدي إلى القضاء على طفلها بنحو التسيب نظير ما لو حبس إنساناً أو حيواناً عن الطعام والشراب حتى مات جوعاً أو عطشاً ، ولإذا لم تتوقف حياة طفلها على رعايتها أو ابنها ، فلم يتردد لحد في أنه للولي أن يستعمل حقه لاستفاء الزاخم في هذه الحالة على حد تعبيرهم .

ولو اقتصر ولي المجني عليه من المرأة القاتله فتبين بعد القصاص إنها كانت حاملاً ، فالمستول عن دية الحمل هو القاتل ، سواء كان مأذوناً من الحاكم في القصاص أو لم يكن ، وسواء كانا عالمين بالحمل أو جاهلين بوجوده ، لأنه هو الذي تسبب في قتله ، وتردد الشهيد الثاني في مالهكة في الزام المباشر بالدية في حال علم الحاكم والمباشر للقصاص بالحمل ، واعتبر الحمل واحداً من اثنين ، أما الزام الحاكم باعتباره المرجع الآذن في القصاص ، وعليه أن يتحرى ويحتاط ويأمره بالانتظار إلى أن تضع حملها ، وحيث أنه أهمل وأذن له بالقصاص فيكون هو المسئول عن الدية ، أو الزامها معاً بالدية لأن أحدهما قد باشر القصاص والثاني أذن له فيه ، ولا يقل أثر الأذن في الجنابة على الحمل عن أثر المباشر عليه ، إلا إذا كان المباشر جاهلاً بمحملها وأذن له الولي بالقصاص لأنه المسبب لموت الحمل حينئذ ، ويتلاشى

أثر المباشرة على حياة الحمل في هذه الحالة بجانب أثر المسبب .

قال المحقق في شرائع الأحكام والشيخ النجفي في شرحها : نعم لو كان المباشرة جاهلاً به وعلم الحاكم بالحمل ضمن الحاكم لأنه المسبب للإتلاف .

ويلتقي فقهاء المذاهب الأربعة إلتقاء كاملاً في جميع الفروض التي ذكرها الجعفريون في مجاميعهم بالنسبة إلى جنابة الحامل وما يتفرع عليها .

ويدعي الأستاذ عودي إن القوانين الوضعية لا تعلّق الحامل إلى أن تضع حملها ، وإذا ادعت الحمل فلا بد من التحقيق في حالها حتى إذا تبين صدقها أو بقي حالها غامضاً أوجب عقوبتها إلى أن ينكشف الحال وأضاف إلى ذلك إن القانون المصري ينص في المادة ٢٦٣ . أنه إذا انجبرت المحكوم عليها بالإعدام أنها حبل يتوقف تنفيذ الحكم إذا صح قولها إلى أن تضع حملها .

موانع المسؤولية

تقوم المسؤولية الجنائية في الفقه الإسلامي على الأمور الثلاثة التالية ، اثنان الفعل المحرم ، وأن يكون الفاعل مختاراً وأن يكون مدركاً فلذا أتى أحد هذه الثلاثة لا يكون الجاني مسئولاً عن جنايته مهما كان نوعها ، وإذا كان الفعل الذي أقدم عليه الجاني محرماً ، ولكنه كان يفقد الإدراك أو الاختيار ، فيجمل الفعل صفة الإحرام ، ولكنه الفاعل لا يعاقب عليه ، ومن ذلك ما لو كان الفاعل صيماً أو مجنوناً أو مسكراً ، وقد نص الفقهاء على أن الصبي إذا قتل بالغا ، أو صيماً مثله متعمداً لقتله لا يكون مسئولاً ، ولم يخالف بذلك أحد إذا كان دون العاشرة من العمر ، أو كان فوقها ما لم يبلغ الحلم ، وقد خالف في ذلك الشيخ الطوسي حيث وضعه في مستوى المسؤولية إذا بلغ العاشرة من سنه إعتداداً على بعض الروايات التي أعرض عنها الفقهاء ووصفوها بالضعف .

وجاء في رواية عن الإمام (ع) أنه قال : إذا بلغ الغلام ثمانية أعوام جاز أمره في ماله ووجب عليه الفرائض والحدود ، ولكن هذه وغيرها من الروايات

التي تحمل الصبي نتيجة اعماله وتصرفاته وحفظها الفقها بالشنوذ والقصور عن مقاومة غيرها من المرويات التي تجعله في حل من جميع التصرفات ما لم يبلغ الحلم ، كما أعرضوا عن غيرها من المرويات التي تنص على أنه إذا بلغ خمسة أشبار يعاقب على جريمته بالقتل أو الدية ولم يأخذ بها إلا الطوسي والصدوق وبعض الفقهاء الذين لا يمثلون الفقه الشيعي في هذا الرأي .

وقد جاء في أكثر المرويات ان عمد الصبي خطأ تحمله العقابة أي أنه ليس مسئولاً حتى عن الغرامة المالية التي لا تتوقف على القصد والإختيار ، واتفقوا أيضاً على أن المجنون سواء كان جنونه مطبقاً أو لم يكن إذا جنن على أحد في حال جنونه لا يعاقب على جنايته مهما كان نوعها كما يدل على ذلك الحديث المشهور والمعروف بحديث رفع القلم بالإضافة إلى غيره من المرويات عن الأئمة (ع) التي تنص على عدم إلزامه بشيء .

ولو جنن وهو صحيح العقل وبعد الجنابة عرض عليه الجنون ؛ فالرأي الشائع بين الفقهاء أنه يعاقب على جنايته ؛ ويحق لأوليائه الجسني عليه أن يقتلوا منه ، قال الشيخ النجفي في جواهره : أما لو قتل العاقل ثم عرض عليه الجنون لم يسقط القود بلا خلاف أجده بيننا سواء ثبت عليه القتل بالينة أو الأقرار .

وجاء في رواية يزيد الحلبي عن أبي جعفر الباقر (ع) أنه قال في الجواب

عن هذا الفرض : أن شهدوا عليه أنه قتله وهو صحيح حين قتله ليس به علة
من فساد عقل قتل به ، وأن لم يشهدوا عليه بذلك وكان له مال يعرف دفعت إلى
ورثة المقتول الدية من مال القاتل ، وأن لم يترك مالاً أعطيت الدية من بيت المال
لئلا يطل دم امرء مسلم .

السكران

لقد جاء في الشرائع وشروحها ، وفي ثبوت القود على السكران والأثم في سكره تردد وخلاف ، ولكن الثبوت أشبه وفاقاً للأكثر ، وادعي الفقهاء صاحب غاية المرام وصاحب الإيضاح أجماع الفقهاء على ذلك .

. ومهما يكن الحال فقد حاول فريق من الفقهاء منهم الشهيد الثاني في مسالكه إعفاء السكران إذا جنى متعمداً من القصاص ، لأن القصد الجنائي من الأركان الرئيسية في جرائم العمد ، والسكران على حد قوله لا يتصرف عن قصد وإدراك كما هو المعلوم من حاله ، ولكن الفريق الآخر الذين حملوا السكران نتيجة جريمته والحقوه بغيره من الجرمين يدعون بأن السكران وأن كان مسلوب القصد والإدراك أي أنه فاسد القصد والإدراك ولكنه لما كان هو السبب في فساد قصده بدون عنده مشروع ، حيث أختار لنفسه أن يكون في صفوف المعتوهين والمجانين وهيئها لإرتكاب الجريمة كان مستحقاً للعقوبة كغيره .

أما إذا كان السكر لعنر مشروع كما لو شرب للتداوي وقتل إنساناً في حال سكره فلم يتردد أحد في إعفائه من عقوبة القصاص ، لأنه لم يكن صحيح

القصد حين إقدامه على الجريمة ، ولم يكن هو السبب في فساد قصده لأن الضرورة قد
الجأت إلى تناول المُرَكَّب هو المفروض .

ومما يمكن الحلال فالصغير والمجنون والسكران عندما نقول بإعفاؤهم من مسئولية
الجزائية التي هي عبارة عن العقوبة ، لا يعنى ذلك إعفاؤهم من مسئولية المدنية التي
هي عبارة عن الغرامة المالية التي فرضها الشارع لكل جريمة حتى ولو لم تتوفر فيها شروط
العمد ، فهم مسئولون بالتعويض عن الأضرار التي يلحقونها بالغير مهما كانت نوعها ،
والأضرار الشرعية في الغالب لا ترفع الضمان عن الجاني مهما كانت حاله .

الموانع في فقه المذاهب

لا يختلف الحال بين فقهاء المذاهب الأربعة وبين فقهاء الجعفرين في المراحل الثلاثة التي يمر بها الإنسان من حين ولادته إلى أن يتكامل رشده وعقله ، فالمرحلة الأولى وهي مرحلة إنعدام الإدراك التي يتصف بها الصبي من حين ولادته وتنتهي ببلوغه السابعة من السنين على رأي جماعة ، أو العاشرة على رأي آخرين وهذه المرحلة التي يتصف فيها الصبي بعدم التمييز على حد تعبيرهم ، إذا ارتكب الصبي جريمة خلافاً لا يعاقب عليها باعتبارها جنابة ولا باعتبارها مخالفة يستحق من أجلها التأديب والتعزير ، ولكنه حتى في هذه المرحلة لا يعفى من العقوبة المالية عوضاً عما يجده من الأضرار التي تصيب الغير في المال أو النفس ، لما ذكرناه من أن الأعداء الشرعية لا تتعارض مع مبدأ إحترام الأموال والأنفس .

المرحلة الثانية مرحلة الإدراك والتمييز التي توجد عند الصبيان في الغالب ما بعد السابعة ومن البلوغ الذي حدده الجعفرين ، وحدده الشوافع والحنابلة ببلوغ الولد خمسة عشر عاماً ، وحدده الأحناف وأكثر المالكية بثمانية عشر أو

تسعة عشر عاماً ، وفي هذه المرحلة تصح وصاياه وطلاقه ويكون مسئولاً عن بعض الجرائم عند جماعة من الفقهاء ، وبخاصة إذا كانت الجريمة من نوع السرقة عندما تتكرر منه بعد تأديبه في المرة الأولى بالضرب أو بغيره من الوسائل التي يراها الحاكم كافية لردعه كما تنص على ذلك بعض المرويات عن الأئمة (ع) . وقد ذكرنا ذلك في الفصول السابقة .

المرحلة الثالثة هي مرحلة الإدراك الكامل ، وهذه تبدأ بالبلوغ الشرعي الذي حدده الأحناف والمالكية بثنائية عشر عاماً ؛ وفي هذه المرحلة يكون مسئولاً جزائياً ومدنياً عن جميع جرائمه ومخالفاته أياً كان نوعها ومرد الاختلاف بين أئمة المذاهب في تحديد السن الذي يصبح الجاني مسئولاً عنه ، هو أن الحديث المشهور والمعروف بحديث رفع القلم ، لقد نص على عدم مسؤولية الصبي حتى يحتلم ونظر الات الإحتلام في الذكر والأنثى قد يحدث في سن مبكر وقد يتأخر حسب إختلاف الظروف والملازمات التي تحيط بالإنسان ، لذلك فقد حددته الشوافع والحنابلة وفريق من المالكية بجمعة عشر عاماً ، وحدده الأحناف والفريق الآخر من المالكية بثنائية عشر عاماً ، واحتجوا لذلك بأن الحديث الشريف لقد رفع عن الصبي ما ثبت على البالغ في الفترة من حين ولادته إلى أن يحتلم ، ولازم ذلك المضي على هذه الحالة إلى أن يحصل العلم بالغاية التي هي الحد الفاصل بين الحالتين ، ولا يحصل العلم بذلك على وجه الجزم قبل أن يبلغ ثمانية عشر عاماً على حد زعمهم .

ومهما يكن الحال فإذا بلغ الصبي هذه المرحلة من عمره تتكامل مسؤولياته ويصبح كغيره ممن بلغوا الثلاثين والأكثر ، ولم يعد عامل السن يصلح لأن يكون مانعاً من عقوبته مهما كان نوعها .

وبالنسبة إلى الجنون والسكر ، فقد اتفق أئمة المذاهب واتباعهم من الفقهاء على أن الجنون سواء كان مطبقاً أو في حالة دون أخرى يمنع من مسؤولية الجاني إذا جنى وهو على تلك الحالة التي فقد فيها أدراكه ، بل وحتى لو وقعت الجناية وهو في حالة عصية بلغت به حداً فقد فيه أدراكه وأصبح لا يملك من أمره شيئاً وفي الوقت ذاته يكون مسؤولاً عن الأضرار التي تصيب الأموال والأشخاص كما ذكرنا بالنسبة إلى تصرفات الصبي .

وإذا طرأ الجنون على الجاني بعد ارتكاب الجريمة ، فقد ذهب الشوافع والحنابلة إلى أن الجنون الطارئ لا يمنع من التنفيذ ؛ إلا إذا كانت الجريمة من نوع السرقة أو الزنا ونحو ذلك وثبت عليه بإقراره لأن له أن يتراجع عنه في هذا النوع من الجرائم ، ونظراً لأن الجاني لا يصح منه التراجع في حال جنونه ؛ فيتعين وقف التنفيذ إلى أن يعود إلى حاله الطبيعية ، أما إذا ثبتت الجريمة بدليل آخر غير الإقرار فالجنون لا يمنع من تنفيذها .

وقال الأحناف والمالكية أن الجنون يمنع من تنفيذها ، ويجب الانتظار إلى أن يفيق وتعود حالته إلى ما كانت عليه ، وإذا كانت الجناية من نوع القتل فقد ذهب بعض المالكية إلى سقوط القصاص عند اليأس من شفائه وانتقال حق

الوارث إلى الدية ، وذهب البعض الآخر إلى أن الأمر يعود إلى ودة المجني عليه إما أن يقتصوا منه وأما أن يعفوا في مقابل الدية ، بينما يرى الأحناف أن الجنون يمنع من التنفيذ مما كان نوع الجريمة إلا إذا طرأ بعد تسليم الجاني إلى ودة القاتل ، لأن التسليم يعتبر شروعاً في التنفيذ والجنون في هذه الحالة لا يمنع من إتمامه على حد زعمهم .

وأما السكر فيمنع من العقوبة عند الجميع إذا تناول الجاني المادة المسكرة مكرها ، أو غتاراً ولكنه لم يكن يعلم بتأثيرها على عقله أو تناولها للإستشفاء ونحو ذلك من الضرورات ، أما إذا تناول المواد المسكرة مختلراً وبدون علم مشروع ، فعاقب على جنائته في حال السكر كما يعاقب غيره من سائر الناس لأنه هو الذي تسبب في زوال عقله وهما نفس الجريمة ، هنا بالإضافة إلى أن إعفاءه من العقوبة يسهل على من يريد ارتكاب الجرائم التوصل لإرتكابها بهذا الطريق الذي ضمن لهم السلامة من العقاب .

وذهب البعض من الفقهاء إلى إعفاء السكران من العقوبة على جنائته مهما كانت الدوافع إلى تناول المسكر ، لأن السكران يفقد عقله وإدراكه وبالتالي لا يتحقق منه القصد الجنائي إلى الجريمة .

موقف القوانين الوضعية من فائدي الاهلية

يدعي الأستاذ عودي وغيره من المؤلفين في الفقه الممارس أن الرأي الغالب عند شراح القوانين إن الاحداث يروى بثلاثة مراحل ، ففي المرحلة الاولى التي يكون الطفل فيها عاجزاً عن فهم ماهية العمل الجنائي وعواقبه لا يكون مسئولاً عن جنائنه مهما كان نوعها ، وينتهي هذا الدور بدخول الصبي السنة التاسعة من عمره .

وبدخوله في الدور الثاني الذي يستطيع الطفل أن يفهم موقف الدين والقانون من الجريمة وانها يعاقبان عليها ، ولكنه مع ذلك لم يكن يملك من المؤهلات ما يكفيه لأن يقارن بين ما يجنيه من عمل وما سينجم عنه من أضرار تصيبه وتصيب المجتمع الذي يعيش فيه ، ويدعي بعض الشراح للفقه الوضعي أن القوانين الوضعية تعاقب الصغار في هذا الدور بعقوبات تتلائم مع حالتهم .

وفي الدور الثالث الذي يبلغ فيه الصبي سنائمه لتقدير تصرفاته وما يترتب

عليها من النتائج التي تسيء إليه وإلى غيره ، في هذا الدور يصبح مشولاً عن ، نتائج أعماله كغيره من الناس ، وقد حدد القانون المصري كما يدعي الأستاذ عودي ستة عشر عاماً ، كما حدده غيره بأقل من ذلك ؛ وأضاف إلى ذلك أن بعض القوانين قد جعلت الحد الأقصى لعقوبة الإعدام والحبس المؤبد مع الأشغال الشاقة سبع عشرة سنة في حين أن المسؤولية المدنية لا ترتبط بالعقوبة على الجنابة وعدمها في جميع المراحل .

أما المجنون والسكران فلا يعاقبهما القانون على الجرائم التي تصدر منهما وهما على تلك الحالة وفي الوقت ذاته لا يعفيهما من الغرامة المادية عوضاً عن الأضرار التي أصيب بها الجاني عليه .

ويدعي الأستاذ عودي وغيره من المؤلفين في الفقه الجنائي ، أن القانون المصري والفرنسي يلزمان المشول عن المجنون بالغرامة المالية عوضاً عن الأضرار التي أصاب بها غيره ، لأن إقدام المجنون على الجنابة يكشف عن إهمال المشول عنه لرعايته على حد قولهم ، فجنابته كجنابة الدابة يتحملها مالكها الممثل لرعايتها .

ولكن بقية القوانين تلزم المجنون بالغرامة عن جميع الأضرار التي تنتج عن جنابته والجدير بالذكر أن القانون الألماني والسويسي يتجهان إلى النظرية التي أخذ

(١) انظر التشريع الجنائي ج / ٢ / ٢٠٦

بها بعض فقهاء الجعفرين بالنسبة إلى جنابة السكران الذي يتناول المسكر بدون
عذر مشروع ، وينهجون إلى أنه مسئول جنائياً ومدنياً عن الأفعال التي يأتي بها
في حال جنونه الناشيء عن تعاطي المسكرات ، ويعلمون ذلك بأن خطأه في هذه
الحالة يصح أن ينسب إليه ، ويقصدون بهذا التعليل بأنه هو الذي أوقع نفسه في
الخطأ بسبب تعاطيه للمسكر الذي أهمله وعيه وافسد إختياره (١) .

ويدعي بعض الشراح للفقهاء الوضعي بأن القوانين تعاقب السكران على
جميع جرائمه التي يرتكبها في حال سكره .

(١) عن الموسوعة الجنائية ج / ٣ / ص ٦٧٩

العقوبات التبعية

ونعني بالعقوبات التبعية هي العقوبات التي ليست عوضاً عن الجني عليه وتأتي في المرتبة الثانية بالنسبة للعقوبات التي اعتبرها الشارع عوضاً عن الجني عليه كالقصاص في قتل العمد والدية في الخطأ ، وتختلف هذه العقوبة باختلاف كيفية الجريمة ، فالعقوبة التبعية في قتل العمد فيما لو رضي ولي الجني عليه بالدية بدلاً عن القصاص هي الكفارة التي تتألف من عتق عبد وصيام شهرين متوالين بلا فصل بينهما ، وأطعام ستين مسكيناً ، وحرمان الجلاني من الارث إذا كان وارثاً للمجني عليه ، وأن كان القتل خطأ يشبه العمد أو خطأ خالصاً فعقوبته التبعية هي العتق ، فإن لم يجد عبداً صام شهرين متتابعين ، فإن لم يتمكن لإطعام ستين مسكيناً ، أما حرمانه من الارث في هذه الحالة فهو رأي لجماعة من الفقهاء ، وقد نص الكتاب الكريم والسنة على هذه العقوبة ، فروى عبد الله بن سنات عن الإمام الصادق (ع) أنه قال في جواب من سئله عن المؤمن إذا قتل شخص متعمداً آله توبة ، فقال إن كان قتلته لإيمانه فلا توبة له ، وإن قتلته لنضب أو سبب من أسباب الدنيا فإن توبته ان يقاد منه ، وأن لم يكن لهم علم به أنطلق إلى أولياء المقتول فأقر عندهم بقتل

صاحبهم فإن عفوا عنه ولم يقتلوه اعطاهم الدية واعتق نسمة وصام شهرين متتابعين واطعم ستين مكينا توبة إلى الله إلى غير ذلك من النصوص المستفيضة بشهادة صاحب الرياض .

وفيا يعود إلى قتل الخطأ فقد نصت على الكفارة الآية ٩٣ من سورة النساء حيث قال سبحانه : وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا ، فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة إلى الله .

كما وإلت المرويات عن الأئمة قد نصت على الكفارة لقتل الخطأ حسب الترتيب الذي ذكرناه .

والتفصيل الوارد في الآية بين أن يكون ورتة المجني عليه من الكفار المحاربين أو المسلمين ، وإلزامه بالكفارة لا غير في الصورة الأولى ، وبالدية والكفارة في الصورة الثانية ، هذا التفصيل هو الذي اعتمده الفقهاء في مجاميعهم وبنوا عليه احكامهم .

أما الحرمات من الأثر وعدم قبول شهادة القتال ، فلم يتردد أحد من الفقهاء فيهما فيما لو كان القتال متعمداً كما جاء ذلك في الرياض والجواهر وغيرهما من مجاميع الفقه ، وإذا كان خطأ فقد اخذ الفقهاء بالرواية التي اقتضت على الدية لا غير حيث علي فيها الإمام (ع) : الحرمات من الأثر ، بأن الجاني قد تعجل بجنايته الميراث ، وهذا التعليل لا ينسجم إلا مع الجناية العمدية حيث يستفاد من ذلك أنه إذا لم يكن متعمداً لا يحرم من الميراث هذا بالإضافة ان غير المتعمد لا يوصف بأنه قد تعجل الميراث لنفقة



الشبهة في الجرائم والجنايات

لقد جاء عن النبي (ص) أنه قال : ادعوا الحدود بالشبهات ، وأنه قال :
أدفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم ، هذا الحديث أخذته الفقهاء واعتمدوا عليه
في الجرائم والجنايات كميبدأ يرجعون إليه عند قيام الشبهة عند الجاني أو الحاكم
وبعد التتبع في الموارد التي وقفوا فيها إلى جانب الشبهة يتضح لنا أن الشبهة
تكون في الموضوع وفي الحكم وكما تحصل للجاني ، تحصل للحاكم أيضاً وعلى جميع
التقارير تعطى العقوبة من المجرم ما دام بالإمكان إعفائه منها ، فالشبهة في الموضوع
كمن وطئ امرأة ظن أنها زوجته ، أو أطلق النار على شبح ظنه حيواناً
مفترياً فتبين أنه إنسان ، والشبهة في الحكم كمن استأجر امرأة للخدمة
فظن أن ذلك يبيع له وطؤها ، أو أخذ الولد من مال أبيه بنحو السرقة
وهو يظن أن ذلك جائز له ، وقد مثل في الجواهر لقيام الشبهة عند الحاكم ،
بما لو أخرج إنسان متاعاً من حرزه ، فادعى عليه صاحب المنزل
السرقة ، فقال المخرج إنك قد وهبني المتاع أو أذنت لي بإخراجه

فيحيط عنه الحد في هذه الحالة ، حتى لو حلف صاحب المنزل اليمين الشرعية على السرقة ، لأن اليمين لا ترفع الشبهة من نفس الحاكم ، فيغرم المتهم المال موضوع الدعوى ويسقط عنه الحد اعتيادا على المبدأ العام القائل : ادفع الحدود بالشبهات ، وقتل عن المسلمين ما استطعتم .

وجاء في كتاب القصاص من الجواهر أنه لو اختلف ولي المقتول والجاني بعد بلوغه فقال الولي : لقد قتلته بعد بلوغك ، وأنكر الجاني ذلك وأدعى أن الجناية كانت قبل البلوغ ليشرب من القصاص ، فقد أخذنا الفقهاء بقول الجاني : لأن إحتال وقوعها قبل البلوغ لا يزال قائما حتى ولو أقام الولي الينة على قوله : لأن الينة لا ترفع الشبهة من نفس الحاكم والحدود تداء بالشبهات وعلى الجاني في مثل ذلك أن يدفع الدية لوراثته .

ويمكن تعليل إلغاء العقوبة عند قيام الشبهة ، بأن القصد إلى الجريمة من الشروط التي لا يمكن تجاهلها في جميع الجرائم التي وضع لها الشلوع العقوبات التي تتناسب معها ، ومع اقتراض وجود الشبهة التي تسوغ للجاني الإقدام على العمل لا يحصل القصد إلى الجريمة الذي لا تصح العقوبة بدونه ولا يلزم من انتفاء العقوبة انتفاء الغرامة المالية كالدية في الجنايات وقيمة الممتلكات وإدجاع الأموال المتهم بسرقتها ونحو ذلك .

الاثبات

يشترط الفقهاء لسماع الدعوى على الجاني أن يكون بالغاً راشداً وأن تكون الدعوى موجبة إلى من يمكن صدور الجناية منه ، فلو وجهها لغائب أو إلى جماعة لا يمكن اجتماعهم عليها أو وجهها إلى مجهول أو مجهولين لا تقبل منه لعدم الفائدة من سماعها والحالة هذه ، واختلف الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر في الدعوى إذا وجهها إلى شخص أو اشخاص ولكنه لم يعين الكيفية التي وقعت عليها من حيث كونها عمداً أو خطأ بنحو المباشرة أو التسبب ، فرجح أكثرهم سماع الدعوى ومتابعة التحقيق فيها ، وعلى القاضي أن يستفهم منه عن نوعية القتل والكيفية التي وقع عليها ، فإذا استطاع تحديدها مضى القاضي في التحقيق حتى إذا توفرت له وسائل الإثبات أصدر حكمه فيها ، وإن لم يستطع المدعي ولا القاضي تشخيص نوع الجريمة فقد تردد جماعة في المضي فيها لأن الأحكام المقررة في جرائم القتل هي القصاص ، أو الدية والكفارة والحرمات من الإلث وليس القتل بذاته هو الموضوع لهذه الآثار ، بل منها ما هو مترتب عليه من حيث كون الجاني عامداً ، ومنها ما يترتب عليه من حيث كون الجاني خطأ ، في حين أن أكثر الفقهاء ذهبوا إلى وجوب السير ،

فيها ، وعندما تتوفر وسائل الإثبات وبحكم القاضي بالقتل بنحو الإجمال إذا لم يثبت لديه العمد او الخطأ تعين على الجاني دية القتل لورائه لانا ثبتت على جميع التقدير في الخطأ ابتداء وفي العمد بدلا عن القصاص .

ومن شروط مماع الدعوى إن لا يكون المدعي مناقضاً لنفسه كما لو نسب القتل في دعواه أولاً لزيد ، ثم نبه لشخص آخر ، قال في الجواهر : ثم تسمع دعواه الثانية سواء بره الأول أو اشركه ، لأنه قد أكذب نفسه .

ومهما كان الحال فإذا توفرت جميع الشروط في المدعي والدعوى فالأثبات لا يعدو ان يكون بواحد من أمور ثلاثة الإقرار والبيعة والقسامة ، أما الإقرار فعند أكثر الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر وغيره تكفي فيه المرة الواحدة ، في حين أن المرة الواحدة لا تكفي في جريمة السرقة كما قلنا ، وقد أخذ الفقهاء بأدلة نفوذ الإقرار كقوله (ع) : إقرار العقلاء على أنفسهم جائز وغيره من النصوص التي أكدت إلزام المقر بإقراره في مختلف الموارد ، فلو أقر إنسان على نفسه أنه قتل شخصاً متعمداً ، وجاء آخر فاقر بأنه قتله خطأ ، فقد نص الفقهاء على أن الولي يتخير في الأخذ بأحدهما وليس له أن يأخذ بهما معاً ، لأنه إذا أخذ بهما معاً فقد تجاوز حقه ، ويؤيد ذلك ما رواه الحسن بن صالح عن الإمام الصادق (ع) فيمن وجسد مقتولاً فبها رجلان إلى وليه ، فقال له أحدهما : انا قتلته عمداً ؛ وقال الآخر انا قتلته خطأ ، فقال الإمام (ع) أن هو أخذ بقول صاحب العمد ليس له على صاحب الخطأ سيل .

ولو اقر اثنان بقتل رجل من قصد وتصميم ، ورجع الأول عن اقراره بعد اقرار الثاني ، فقد نص اكثر الفقهاء على براءة كل منهما وعدم الزامهما بشيء ، وعلى الحاكم أن يدفع الدية من بيت المال الذي يمثل خزينة الدولة في عصرنا الحاضر ، وقد اخذ بهذا الرأي اكثر الفقهاء وادعى بعضهم اجماعهم عليه ويبدو انهم قد اخذوا بهذا الرأي مع مخالفته للاصول والقواعد العامة اعتقادا على رواية علي بن ابراهيم عن الإمام الصادق الحاكية لقضاء علي وولده الحسن (ع) بهذا النحو من القضاء في قضية وردت في زمانها فارجعها امير المؤمنين (ع) الى ولده الحسن قضى فيها ببرأتها واعطى وثة القتل دينه من بيت المال فاقر على (ع) قضاءه فيها بهذا النحو ، ولكن الفريق الآخر وهم القلة من الفقهاء لم يأخذوا بهذه الرواية لعدم توفر الشروط التي لا بد منها لجواز الاخذ بالرواية والعمل بها ، وبناء على ذلك فالمر الأول اذا ذكروها معقولا لتراجعها عن اقراره تتجه المسؤولية بكاملها على المقر الثاني ، والا فله الخيار بالرجوع لإحدا شاء كما هو الحال في الفرض الأول .

وأما البيئة فهي عبارة من شهادة شخصين معروفين لدى الحاكم بالإستقامة في دينها والتحرز من الكذب وغيره مما حرمه الله سبحانه ولا يكفي فيها شهادة النساء سواء اتفردن بها او كن مع الرجال ، كما لا يثبت القتل والجروح بشهادة واحد ويؤمن المدعي فيها لو كانت الشهادة على القتل الذي يوجب القصاص اما اذا كانت على القتل خطأ او الشبه بالعمد فيكفي فيها شهادة النساء والرجال ، واليمن مع الشاهد لأن الواجب فيها الدية ، وتقبل شهادتهن في الأموال وما يترتب

عليه المال كما نص على ذلك اكثر الفقهاء بشهادة المحقق في شرائعه والشيخ الخجفي في جواهره . ولا بد من شهادة الشاهدين بالقتل عمدا ، فلا تكفي عند اكثر الفقهاء الشهادة بالقتل المترتب على الضرب ، كما لو شهد بأن الجاني ضربه بالسيف فمات من ضربته ، او بالعصى فمات منها ونحو ذلك ، مما يكون القتل مترتبا ومتوقفا عن فعل الجاني ، ولعل السبب في عدم الاعتداد بمثل هذه الشهادة ؛ ان هذا النوع من الشهادات لا يثبت العمد الموجب للقصاص من الجاني ، لأن مجرد ترتب الموت على الضرب او الطعن بالرمح والسيف لا يمنع من احتمال مقاومة الموت لفعل الجاني ، او تعاون الجاني عليه في العلاج ونحو ذلك من الاحتمالات والشبه التي قد تعترض الحاكم ؛ وقد بينا ان قيام الشبهة عند الحاكم يكفي لإعفاء الجاني من العقاب كما يقتضيه اطلاق الحديث ادفعوا القتل عن المسلمين اذا وجدتم لذلك سبيلا ، ويمكن الفريق الآخر لم يشترط ناصا خالصا في مقام الشهادة ويكتفي بكل ما يؤدي المعنى ويرفع الإلتباس .

واتفق الجميع على انه لا بد من اتفاق الشاهدين في الزمان والمكان والكيفية ، فلو اختلفا في واحد من هذه الثلاثة كما لو شهد احدهما بأن الجاني قتله ليلا ، وشهد الثاني بالقتل نهارا ، او شهد احدهما بالقتل في الشارع والآخر في فواتح ونحو ذلك تسقط شهادتهما لأن كلا منهما يناقض الآخر ويكذبه ضمنا .

ولو شهد احد الشاهدين على اقرار الجاني بالقتل من غير ان يصفه بالعمد

او الخطأ ، وشهد الثاني على اقراره بالقتل خطأ يثبت القتل بشهادتها لاتفاقها عليه ، وعلى الحاكم ان يطلب من المدعى عليه ان يكشف له عن نوعية الجريمة ، فإن انكرها من الاساس ، فلا يعتد بانكاره ، وان اعترف بالحمد او الخطأ وصدقه ولي المقتول ، يحاسب الجاني على اعترافه ، ولو فسرهما بالخطأ وادعى عليه ولي المجني عليه العمد فقد نص في الشرائع على ان القول قول الجاني مع يمينه فيما لو عجز المدعي عن الاثبات ، و اضاف الى ذلك الشيخ محمد حسن النجفي في جواهره ، لأنه من التفسير الذي يرجع اليه فيه ، ولأنه كني اليد بالنسبة الى صفة فعله فلا يكلف بغير اليمين . (١)

(١) والتعليل الصحيح لإعتبار الجاني منكراً والولي مدعياً ، هو ان الولي اذا ادعى ان الجاني كان متعمداً في جنائته ترجع دعواه الى انه ارتكب عملاً مقصوداً ، والجاني ترجع دعواه الى عدم القصد في فعله ؛ فيكون النزاع بينها في القصد وعدمه ، وفي مثل تلك يتعين كون الولي مدعياً والجاني منكراً

القسامة في فقه الشيعة

“لقد عد الفقهاء القسامة من وسائل الإثبات عندما يتهم الولي شخصا أو اشخاصا بارتكاب جريمة القتل مع وجود بعض القرائن المؤيدة لادعائه على شرط أن يتعنّد عليه إقامة البينة أو غيرها من وسائل الإثبات .

وقال الشهيد الثاني في مسائل الأحكام : مودها ان يوجد قتل في موقع لا يعرف قاتله وليس بالامكان إقامة البينة على القاتل ، ويدعى الولي على جماعة أو فرد ، ويقترن بالحادث ما يشعر بصحة ادعائه ، وقد جعل الفقهاء لهذا الفرض ما لو وجد قتل في دار لا يدخلها غير أهلها فيحصل الظن القوي في مثل هذه الحالة لأولياء القتل وغيرهم بصور الجناية من اصحاب تلك الدار ، حتى ولو لم يكن بينهم وبين الجاني خصومة أو عداوة مستحكمة ، وكذا لو شهد على الجناية عدل واحد ، أو جماعة ممن غير العدول يحصل من شأنهم الظن القوي الموجب لاثمهم المشهود عليه ففي مثل ذلك قد جعل الشارع القسامة دليلاً على أدانة المدعى عليه كالبينة والاقراء ، في حين انه في جميع الحفومات والمنازعات لم يعتمد غيرينة المدعي وعين المكر في حل الخصومات واثبت الحقوق منها كان " مؤمها " ، ولكنه في الجناية عندما تتوفر القرائن

على ادانة المتهم ويتعسر اقامة البينة المؤلفة من شاهدين عدلين اكتفى الشارع بخمسين ميئاً من قوم المدعي يحلفون بالله العظيم ان المتهم هو القاتل لقرينهم ، فإذا لم يتسر الخمسون من قوم المدعي يحلف الموجود منهم خمسين ميئاً ، فإذا حلفوا تثبت الجناية على المدعى عليه ، وان نكلوا يحلف المتهم ، وقومه خمسين ميئاً على براءته من هذه التهمة فإن لم يكن له قريب حلف وحده خمسين ميئاً فإن حلف هو وقومه او هو وحده لم يعد للمدعي سيل عليه ، واذا نكل هو وقومه تثبت عليه الجناية ، وقد اجمع الفقهاء على اثبات الجرمية ونفيها عن المتهم بهذا الطريق سواء تعلقت بالنفس او بعض من الاعضاء ، ويبدو من النصوص الفقهية ان الاعتماد على القسامة في اثبات الجناية من الضرورات بين الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر وغيره ، وقد اكدتها النصوص عن النبي والائمة (ع) وجاء عن يزيد العجلي انه قال : سألت ابا عبد الله (ع) عن القسامة فقال : الحقوق كلها البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه الا في الدم خجامة . فثبت رسول الله (ص) بينا هو مجتير اذ فقد الانصار رجلاً منهم ووجدوه قتيلاً وانتهوا يهوديا بقتله ، فقال رسول الله (ص) : اقيموا رجلين عدلين ، فإن لم تجدوا شاهدين فاقيموا خمسين قسامة ، فقالوا يا رسول الله ما عندنا شاهدان من غيرنا وان لنكره ان نقسم على ما نمره ، فوداه رسول الله من عنده .

وجاء في رواية عن ابي عبد الله الصادق (ع) انه قال : انما جعلت القسامة احتياطاً للدماء الناس حتى اذا اراد شخص ان يقتل احداً في مكان لا يراه الناس خاف ذلك وامتنع عن قتله ، الى غير ذلك من النصوص التي تشير الى الغاية من هذا التشريع الذي يحد المجرم مما حاول التحفي والتستر ، فاذا وضع في حاسبه انه

لا يلفت من العقاب ولا تعصرو سائل الاثاب على اولياء المقتول تضعف في
نفسه دوافع الاجرام والتهم على سفك الدماء ، وفي الوقت ذاته لم يكتب باقل من
خمين يمينان خمين رجلا حتى لا يؤخذ المتهم بالجرم بمجرد الإدعاء والقرائن ، لأن
اتفاق الخمين على الباطل بعيد للغاية .



الاثبات في فقه المذاهب

لا يتخلف الحال بين الجعفرين وغيرهم من الفقهاء في وسائل الإثبات على المتهم ، فقد نصوا على الأخذ باقراره والزامه بما اقر به اذا لم يكن مجملا لأن الجمل قابل للتفسير والتأويل ومن امثلة ذلك ما لو اقر على نفسه بالقتل ولم يبين العكفية التي وقع عليها من حيث كونه متعمدا او خطأ ومن حيث كونه قد باشره بنفسه او تسبب في حدوثه ، ولكل من العمد والخطأ اثر يخصه ، ومن الجائز ان يكون قد رأى نفسه ميلا للقتل ، وهو في واقع الأمر ليس سببا كما لو طلب من المجني عليه ان يذهب الى مكان فذهب اليه وقتل فيظن من دعائه قد تسبب له في القتل ، فيقر على نفسه بالجناية بناء لذلك ، الى غير ذلك من موارد الاجمال ، والحاصل ان الاقرار من اقوى طرق الإثبات اذا كان صريحا لا لبس فيه ولا ابهام وللولي ان يقتصر من المقر في مثل ذلك الا اذا اتفقا على الدية بدلا عن القصاص ، ولا يستفيد المقر من تراجعه عن اقراره بالقتل لأن الحق فيه للناس سوا مكان اقراره بقتل العمد او الخطأ ، وفيما هو حق قد سبحانه له ان يتراجع ويستفيد من تراجعه .

الثاني من طرق الإثبات الشهادة وهي من أكثر وسائل الإثبات شيوعا
وعليها المعول في حل الخصومات والمنازعات ، ولا بد قيام رجلين عدلين في جريمة
القتل عند جميع الفقهاء وفي غير الجناية العمدية تكفي شهادة النساء كما هو الحال
في جميع الخصومات التي تتعلق بالأموال ، ولم يخالف في ذلك سوى بعض الحنابلة
حيث لم يفرقوا بين الجناية العمدية وغيرها .



القسامة في فقه السنة

لقد اعتمد الفقهاء الأربعة القسامة من أدلة الإثبات في الجنايات إذا تعقدت الأمور على المدعي ولم يجد سيلاً غيرها كما يذهب إلى ذلك الفقهاء الثلاثة وأتباعهم ، بينما يرى أبو حنيفة وأتباعه أنها شرعت لصلحة المتهم وإنها ليست من أدلة الإثبات كما لاقرار واليئة ، ويضيف إلى ذلك أن التهمة إذا توجهت لشخص معين أو أشخاص معينين يتعين حل الدعوى باليئة أو عين المنكسر ولا مورد للقسامة إلا إذا توجهت التهمة إلى أهل بلد أو محلة كما لو وجد قتيلاً في أرضهم أو في شوارعهم ، فيحلف أهل البلد خمسين يميناً على براءتهم من تلك التهمة في حين أن الفقهاء الثلاثة ينهبون إلى أن التهمة إذا توجهت إلى مجهول فلا مورد للقسامة .

وقد وقف الفزالي موقفاً وسطاً بين الأحناف والفقهاء الثلاثة فاستفتى بأن يكون المتهم مجهولاً بين معينين ، كما لو أنهم ولي المقتول واحداً من عشر أشخاص من غير أن يشير إليه بوصفه واسمه ولا بد من اللوث فيها عند الفقهاء الثلاثة ، وهو عبارة عن القرائن والإمارات التي تقيد الظن بإدانة شخص أو أشخاص بالجريمة كما

لو وجد القاتل في بيت أو في محلة وحوله جماعة يهاجم ملطخة بالدماء ونحو ذلك من القرائن، ويجد المتبع لأراء أئمة المذاهب خلافاً واسعا بينهم في مودعها وتناجها وفي اعتبار اللوث وعلمه وتحديد معناه الى غير ذلك من النواحي التي تصل بها .

وحيث ان الجعفرين وفقهاء المذاهب الثلاثة الشوافع والحنابلة والمالكية يشترطون في الدعوى التي لاسيل الى حلها الا بالقسامة ، ان تكون التهمة الموجهة الى المدعى عليه مدعومة ببض القرائن التي ترجح ادانته بالجرية ، وبدون ذلك لاسيل الى اثبات الجرية او نفيها بالقسامة ، وحيث انهم يشترطون ذلك يأتي السؤل التالي ، وهو ان القضاء الشرعي هل يعتمد على القرائن وبأخذها بعين الاعتبار ، او انه يتجاهلها مما كلف حالها ولا يعتمد الا على الطرق المتعارفة في حل الخصومات والمنازعات ، وبعد التسبع في الموارد المختلفة نجد ان الشريعة لم تتجاهل القرائن التي ترجح احد الاحتمالين على الآخر احيانا وبخاصة اذا حصل الاطمئنان منها للقاضي بناء على جواز القضاء بالعلم ، اذ لا فرق بين ان يعلم بالواقع عن طريق الحس او الأدلة المتراكمة وبين القرائن والملايسات التي تحيط بالدعوى والمتداعين ، عند القائلين بذلك وعندما لا تكون القرائن بهذا المستوى فوق الشريعة منها يختلف باختلاف الموارد فاحيانا يقتصر اثرها على صحة توجيه الدعوى الى المتهم وقد يعتمد عليها الحاكم لادانة المتهم في غير مورد الخصومة .

ومن الامثلة على هذا التفصيل وجود قاتل في دار انسان او في احدى الشوارع ، او على مقربة من انسان يده سكين ملطخ بالدماء ، فقد اعتمدت

الشرعية على هذه القرائن لاثبات من يده السكين وصاحب الدار واهل الهلة والإدعاء عليهم ، وفصل الدعوى بيمينين ميثاً من المدعي عليه وقومه ، ومنها مالو أمتع المدعى عليه من حلف اليمين عند من يقول بالاث الحق يثبت عليه بمجرد تكوله ، وليس ذلك الا لأن امتناعه عن اليمين قرينة على صحة الإتهام الموجه اليه .

ومن الامثلة ان الفقهاء حكموا على من وجد المال المورق في حوزته بأنه السابق لذلك المال والزموه برده ان كان موجودا وببده ان كان تالفاً .

كما حكموا بأن من تلده الزوجة على فراش زوجها يكون ولدأ له ولا تسمع دعواه بنفيه ، وان من وجد في داره شيئاً فهو له اذا لم يدخل غيره اليها ، او وجد في صندوقه مالاً لم يعلم انه له او لغيره ، ومن ادعى اللقطة ووصفها بصفاتها فقد رجع اكثر الفقهاء انها تعطى له ، ولعل ذلك من جهة التحويل على القرائن والأخذ بها في مثل هذه الحالات التي تفيد الإطمئنان

ومع ان الفقهاء قد صرحوا بأنه لا بد من القصد الجنائي في جريمة العمد فهم يكتفون بما لو ضرب انسان شخصاً بأداة قاتلة ويلحقون هذا الفرض بالعمد ، حتى ولو ادعى الجنائي عدمه كما يظهر من بعض النصوص الفقهية ومن غير المستبعد ان يكون ذلك من حيث ان استعمال الآلة القاتلة قرينة على القصد الجنائي .

ومن امثلة ذلك ما اجمع عليه الفقهاء بشهادة صاحب الغنية وغاية المرام وغيرها

كما جاء في الجواهر ، من انه لودعى انسان غيره واخرجه من منزله ليلا ، فهو ضامن له ومثول عنه اذا لم يرجع اليه ولو وجد مقتولا وادعى انه قتل يديد غيره ، فاذا لم يستطع اثبات ذلك بالطرق الشرعية ، فقد انص بعض الفقهاء على انه يحق لأوليئه ان يقتضوا منه كما اشرنا الى ذلك في الفصول السابقة . والتفسير الصحيح للأزمة به ، هو ان اخراجه من منزله ليلا يشكل قرينة على انه هو القاتل اى غير ذلك من الأمة التي اعتمد فيها الفقهاء على القرائن التي تقيد الإطمئنان ، ولا نريد من وراء ذلك ان نفهم ان القرائن من وسائل الإثبات في القضاء ولا من ادلة الأحكام والذي نريده ان القرائن التي تكون القناعة للقاضي او تقيد الإطمئنان للمفتي لم يتكرر لها الفقه الجفري ، وقد اخذ الفقهاء بها في مختلف المناسبات كمؤيدات احيانا ، واهيافا من حيث ابتدأت الإطمئنان بالواقع وضمنه الموازنة التي ذكرناها وان كان بعضها منصوبا ، ومن الجائز ان يكون العمل بها تعبدا كما يراه بعضهم ، ولكن القول بأن الأخذ بها من حيث ان تلك القرائن تقيد الإطمئنان ليس غريبا ولا بعيدا عن الواقع .

الآلة التي يستعملها الولي في القصاص

لقد نص اَكثَرُ الفقهاء على انه ليس للولي ان يقتص من الجاني بغير السيف ، لأنه اسرع في تنفيذ العقوبة من غيره ويخفف عن الجاني الكثير من الآلام التي يعانها فيما لو استعمل آلة لا ترمق الروح بتلك السرعة ، ويدوم نوصهم ان اختيارهم للسيف لانه امضى من غيره واسرع في القضاء على الحياة ؛ وعلى هذا فلو حدث ما هو اسرع منه واقل ايلاماً للجاني ، فلا يمنع الشرع من استعماله في القصاص كالكرسي الكهربائي الذي يقضي على حياة الانسان باقل من لمع البصر وبدون تشويه وتمثيل كما يستعمل الآن في اروبا وغيرها ، وليس في النصوص التي ذكرت السيف اشعار بعدم جواز استيفائه بهذا النحو من الآلات المستحدثة ، بل يظهر من بعضها عدم جواز التشفي والتنكيل بالقاتل كما جاء في رواية موسى بن بكير عن الامام موسى بن جعفر (ع) .

وذهب جماعة من الفقهاء الى وجوب مراعاة المائدة في مقام القصاص حتى بالنسبة الى الآلة فلو قتله الجاني بالعضى او الحجارة ؛ يقتص منه الولي بمثل الآلة

التي استعمالها تطبيقاً المبدأ المأثلة على حد تصيرهم .

ونص الفقهاء ان على الحاكم ان يشهد عند القصاص شاهدين عارفين باصوله وشروطه تحسباً بما قد يحدث بعد ذلك من الخصومات بين الطرفين ومن محاولة ولي المجني عليه العتب بالجاني والتشفي بالتمثيل به عند استيفاء حقه كما نص الفقهاء على انه لو كان القصاص بقطع عضو من اعضاء الجاني لا بد وان تكون الآلة سليمة من الجرائم المفسدة للبدن ، لأن استعمالها والحال هذه قد يؤدي الى تسمم الجاني وبالتالي الى القضاء عليه ، ولو استعمالها وهو يعلم أنها غير صالحة وتنتج منها بعض الأضرار يكون مسؤولاً عن جميع ما يحدث بسببها لأنه مع علمه بذلك يكون معتدياً وظالماً للجاني كما تشير لذلك الروايات عن الأئمة (ع) (١) .

(١) انظر الشرائع وشرحها للشيخ النجفي كتاب القصاص في الفصل الذي يتحدث به عن الآلة التي تشمل في القصاص .

الفصل التاسع

المسئولية المدنية او الديات

ونعني بالمسئولية المدنية هي الغرامة المسادية التي فرضها الشارع عوضاً عن الجناية على النفس او احد الأعضاء ، فيما او كانت الجناية خطأ يشبه العمد ، او خطأ خالفاً لا تربطه بالعمد صلة من الصلاة او كانت عن قصد وتصميم ولكنها اتفقا على الدية بدلا عن القصاص ، والدية في هذا الفرض من العقوبات البدلية وفي الفرضين السابقين من العقوبات الأصلية حسب اصطلاح الشرعيين ، وقد نص اكثر الفقهاء الشرعيين على ان الدية تصح من الأبل والبقر والغنم والثياب والتقود ، ونصت المرويات الكثيرة عن الأئمة والرسول (ص) على تحديدتها كما وكيفاً فالراغب من التقود ألف دينار من الذهب ، يبلغ وزنها بالكيلو المتعارف في زماننا ثلاث كيلوات ونصف وتسعة وعشرون غراماً من الذهب الخالص أي ما يايوي خمسينة ليرة عمانية تقريبا، ومقدارها بالعملة الفضية اثنا عشر ألف درهم أو عشرة آلاف

حسب اختلاف وزن الدرهم ، ومن غير النقود ، الف شاة ، او مئتا بقرة او حلة ، او مئة من الإبل ، وجاء عن الامام الصادق (ع) ان الدية كانت في الجاهلية مئة من الإبل فافقها الإسلام ثم فرض على اهل البقر مئتي بقرة ، وعلى اهل الشياه الف شاة ثنية وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق عشرة الآف درهم وعلى اهل الخلل مئتي حلة الى غير ذلك من النصوص الكثيرة التي تشر بأن حصرها في هذه الانواع الخجلة من الأموال اذا استثنينا منها الذهب من حيث انها كانت تقع مئتا في العقود والمعاوضات في بعض الأمكنة والأزمان ، لا من حيث انها لا تصح من غيرها كما فهم ذلك اَكثَرُ الفقهاء ، ذلك انه لو تعارف الناس على التعامل بشيء هذه الأنواع في بعض الأزمنة او بعض المناطق من العالم فلا ينبغي التردد بمجواز اخراجها من تلك الاموال بعد تعديلها بقيمة المبلغ الذي حدده الشارع من الذهب .

وقد اشار الى ذلك الإمام الصادق (ع) بقوله : من قتل مؤمنا متعمدا اُقتل به الا ان يرضى اولياء المقتول بالدية ، فليست رضوا بها واحب ذلك القاتل فالدية اثنا عشر الفا او الف دينار او مائة من الإبل ، فليست كلن في ارض فيها الدنانير فالف دينار ، وان كلن في ارض فيها الأبل فمائة من الإبل ، وان كلن في ارض فيها الدرهم فدرهم بحساب اثني عشر الفا .

وروى عنه عبد الله بن سنان انه قال ، الدية مائة من الإبل قيمة كل بغير مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير ، هذه النصوص وأمثالها تشير الى ان الأبل وغيرها من المواشي والأمتعة قد اقر الإسلام اعطامها دية عن القتل من

حيث انها كانت من اكثر الأموال تداولاً وشيوعاً ومع ذلك فلا بد من تقييمها بالتدحسباً اشارت اليه رواية عبد الله بن سنان عن الامام الصادق (ع) هذا التقييم الذي يشعر بأن النقد هو الأصل في الدية ، وغيره من الأبل والغنم والبقر والحلل يدل عنه ؛ اما الاختلاف الواقع في المرويات عن الائمة في عدد الدرام التي يتراوح بين عشرة الآف درهم واثني عشر ألف درهم ، هذا الاختلاف مرده الى تفاوت وزن الدرام كما رجع ذلك الحسن بن سعيد ، واحمد بن محمد بن عيسى من مشاهير المحدثين في عصر الائمة (ع) بشهادة صاحبي الجواهر والرياض .

ونص القاضي احد فقهاء الشيعة (١) ان دية العمد اذا كان القاتل من اصحاب الذهب الف دينار جيد وان كان من اصحاب الفضة عشرة آلاف درهم ، وان كان من اصحاب الأبل مائة مئة قيمة كل واحدة منها عشرة دنانير ، او مائتا مئة من البقر قيمة كل واحدة منها خمسة دنانير ، والف مائة قيمة كل واحدة منها ديناراً ، او مائتا مئة ان كان من اصحاب الحلل قيمة كل واحدة منها خمسة دنانير .

(١) القاضي هو الشيخ عبد العزيز بن محمد بن عبد العزيز المعروف بإبن البراج ، وجاء في ترجمته انه لقب بالقاضي لأنه تولى القضاء في طرابلس لمدة عشرين عاماً ، وكان خليفة الشيخ الطوسي في بلاد الشام ، وله من المؤلفات المهذب والموجز والكمال وحماد المحتاج والجواهر وغير ذلك ، وهو من علماء القرن الخامس الهجري ، وكانت وفاته سنة ١٧١ هجريه ، كما جاء في الصكنى والألقاب .

ونص الفقهاء على أن الحلل التي يجوز إعطاؤها في الدية كل حلة منها عبادة عن فدين أزار ورداء من نسيج اليمن ، واشتهرت اليمن بهذا النوع من النسيج قبل الإسلام وبعده ، وبقيت زمناً طويلاً مصدراً ضخماً لجيراتها العرب لأن اختلط العرب بغيرهم من الأمم المتحضرة الغنية بالانتاج الذي يسد الحاجة ، وبلغ الحال بهذا النوع من النسيج في عهد رواجه أن العرب أكثر يحملونه ثمناً في عقودهم ومعاملاتهم كما نص على ذلك بعض الأخباريين .

ونص الفقهاء أيضاً على أن الأبل لا بد وأن تكون سنة أكملت الحامسة ودخلت في السادسة ، ويكفي في البقر والغنم سهله إذا كان صحيحاً وسالماً من العيوب ، ومن المتفق عليه بين الفقهاء أن الدية في العمد تجب على الجاني بدلاً من الفصص وتخرج من ماله ، ولا تختلف في كمها وكيفها باختلاف الحالات والحقات التي يكون عليها القتل من حيث سنه وجاهه ومكانته الاجتماعية وعلمه وغير ذلك من الحالات المختلفة .

أما دية الخطأ وشبه العمد ، فإنها تشترك مع دية العمد في جوارئ إخراجها من أحد الأصناف الستة حسب نصوص الفقهاء ، كما تشاركها دية شبه العمد من حيث وجوبها على الجاني من ماله ، وتقترق دية العمد عن شبه العمد من ناحيتين ، الأولى أن دية شبه العمد ثلاثة وثلاثون حقة ، وثلاثة وثلاثون بنت لبون وأربعة

وثلاثون ثنية (١) ودية العمد كلها من نوع واحد كما ذكرنا .

الثاني ان المتعمد للجناية يجب ان يدفعها خلال سنة كاملة ودية شبه العمد يجب دفعها خلال سنتين من تاريخ صدور الجريمة .

وتفترق دية شبه العمد عن دية الخطأ المحض ، في ان الجاني في شبه العمد عليه ان يدفع الدية من ماله خلال سنتين ، وفي الخطأ تدفعها العاقلة خلال ثلاث سنوات من تاريخ القتل ، واذا ارادت العاقلة ان تدفعها من الأبل فيجزى فيها عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وثلاثة وثلاثون حقة وعشرون ابن لبون ، واذا لم يكن للجاني عشيرة تتحمل عنه او كانت عشيرته فقيرة لا تملك ما يسد حاجتها فتجب في ماله ، فان لم يكن له مال ، فعلى الامام ان يدفعها من بيت المال حتى لا ينهب دم الإنسان هددا وبدون عوض على حد تعبير الفقهاء .

ولو كانت الجناية في الأشهر الحرم رجب وذى الحجة وذى القعدة وشهر المحرم ، يعاقبه الحاكم بما يراه على انتهاك حرمة هذه الأشهر ، ويدفع ازيد من الدية بما يعادل الثلث ، وجاء عن الإمام الصادق (ع) انه قال :

من قتل في شهور حرام فعليه دية وثلاث

(١) الحقة هي التي كملت ثلاث سنين ، والثنية هي التي اكملت الخامسة ، وبنت اللبون هي التي اكملت الستين .

والحق بعض الفقهاء بذلك من قتل انسانا في الحرم ، نظرا لأن الله عظمه
وحرم فيه ما احله في غيره ولرواية زرارة عن الامام الباقر (ع) وقد جاء فيها ان
على القاتل في الحرم دية وثلاث ، ولكن اكثر الفقهاء لم يأخذوا بهذه الرواية
ووقفوا عند الا شهر الحرم لاغير .



الديات في فقه المذاهب

يدعي الاحناف والمالكية ان الدية تخرج من الاجناس الثلاثة الإبل والذهب والفضة ، بينما يرى الحنابلة وابو يوسف ومحمد بن الحسن من الاحناف ان الجاني مخير في اخراجها من الاجناس الستة ، والرأي الأخير للشافعي ان الأمل فيها الأجل والاجناس الخمسة يصح اخراجها منها باعتبارها تمنا لها ولذا فلها ترديد وتنقص حسب تفاوت الخلف الأبل ، وجسده عن الزهري انه قال : الدية على عهد رسول الله (ص) مائة من الإبل قيمة كل شيء بقدر سوقية من الذهب ، ثم ارتفعت الى ونية ونصف الى وقتين ، واخيرا جعلها حمزة بن الخطاب عشرة آلاف درهم ، او اربعماية ديناروا من الذهب ، (١) .

ويدعي الفقهاء الثلاثة مالك والشافعي واحمد ان دية الممد يجب على الجاني ان يدفعها عند الاتفاق عليها إلا اذا رضي الولي بالتأخير ، لأن تأجيلها الى سنة

(١) التشريع الجنائي لعودي / ح / في ص ١٧٧

او اكثر كما يرى بعض الفقهاء يؤدي إلى التسهيل والتخفيف عن الجاني ،
والقاتل المتعمد لا يستحق التخفيف والتساهل على حد قولهم ، بينما يرى الاحناف
انها كغيرها من الذنابات لا يجب على الجاني ان يدفعها قبل مضي ثلاث سنوات
من تاريخ الجريمة .

ويدعي الاحناف والمالكية ان جنابة الخطأ الشبه بالعمد والخطأ المحض
تجذب على العاقبة ، ويرى الباقر بن شبير البغدادي ان الجنابة لا بد وان تكون بمقدور ثلث الذنابات
او اكثر ، فإن كانت اقل من ذلك يتحملها الجاني وحده .

ويدعي الاحناف انها إذا كانت أقل من نصف عشر الذنابة يكون الجاني
مسؤولاً عنها ، فإن زادت على نصف العشر تتحملها عاقلة الجاني ، ويقتضي الشافعي
مع الجعفر بن النعمان ان ذنابة الخطأ المحض من حيث ان مسؤوليتها على العاقلة
مهما كان مقدارها .

ويدعي الشافعي ان الجناني واباه وأولاده لا يتحملون من الذنابة شيئاً ،
ويتحملها الباقر بن شبير البغدادي ، في حين ان الفقهاء الثلاثة يرون ان
مسؤولية غير الجناني عن جنابة من حيث التعاون والتناصر والاقربون الى
الجناني أولى من غيرهم بالتعاون معه وتحمل افعاله ، فيحصل هو والاقربون اليه كغيرهم
من افراد الأسرة بالتساوي ، الى غير ذلك من الآراء المختلفة حول الذنابة ومتعلقاتها .

دية الاعضاء والجروح والمنافع

لقد ذكرنا خلال الفصول السابقة ان الجناية سواء كانت على النفس او الاعضاء يمكن ان تكون بنحو العمد وشبه الخطاء المض ، وقد نص الفقهاء في تقدير الديات وتوزيعها على الاعضاء والجروح والمنافع على ان كل عضو منفرد في الانسان ففي قطعه او اقله الدية بكاملها ؛ وما كان في الانسان فيه اثنان ففي قطعه او تعطيله نصف الدية ، وفيما عدا ذلك من اعضاء الانسان فالمرجع في حكمها الى التقديرات التي وردت في النصوص ، وقد ذكر الفقهاء جميع الاعضاء التي دلت النصوص على ديتها كما وكيفاً ، فمن ذلك لو تسبب بازالة شعر انسان من رأسه او لحيته بحيث لم يعد صالحاً لان ينبت فيها الشعر ، فعلى الجاني دية القتل بكاملها ذكرنا ان الجاني عليه او اتى كما نص على ذلك في الرماض ، وجاء الرواية عن الإمام الصادق (ع) انه قال : من صب على رأس انسان ماء حاراً فامتطع شعر رأسه فلم يعد ينبت عليه ، ففيه الدية بكاملها ، وجاء في رواية ثانية ان علياً (ع) كان يؤجل الجاني عليه سنة كلمة فإذا لم ينبت شعره الزم الجاني تمام الدية .

ونص الفقهاء ان الشعر اذا عاد كما كان فعل الجاني الأرض حسباً يقدّمه
الحاكم اذا كان المجني عليه ذكراً ، وان كان المجني عليه امرأة ، فإن
رجع شعرها كما كان فعل الجاني قيمة مهر امثالها ، وان لم يرجع فعليه مقدار
ديتها كاملة .

وجاء عن الإمام الصادق (ع) فيمن وثب على امرأة وحلق شعر رأسها
انه يضرب ضرباً موجعاً ويجبس في سجن المسلمين حتى ينبت شعرها فإن لم ينبت
فعليه ديتها كاملة .

ولو كانت الجناية على شعر الحاجين فعل الجاني نصف دية النفس خمسية
دينارا ، ولو كانت على احدهما فعليه مائتان وخمسون دينارا ، وقال الإمام
الصادق (ع) : اذا اصاب الحاجب فديته نصف دية العين مائتان وخمسون
دينارا .

وقد ادعى صاحب الرياض ان هذا الرأي تنبأه اكثر الفقهاء ، ونص
جماعة غيره من الفقهاء على انه هو الرأي المشهور بين الفقهاء .

ونص الفقهاء بشهادة الشهيد الثاني في شرح اللمعة على ان الجناية اذا كانت
على الأهداب الأربعة فعل الجاني تمام الدية اذا لم ينبت مكانها ، فإذا نبت الشعر وعاد
كما كان فعله الارش كما يقدره الحاكم ، ولا بد من الانتظار مدة من الزمن

· تكفي لبناء الشعر في الغالب ، حسباً بمقدارها اهل الخبرة .

وجاء في الرياض وغيره من مجاميع الفقه ان الجنابة اذا استهلكت العينين فعلى الجاني الدية بكاملها وفي كل واحدة منها نصف الدية ولا فرق بين العين الصحيحة والضعيفة والعشاء التي يسيل دمعها والحولاء والجاحضة وغير ذلك .

وجاء في النصوص عن الائمة (ع) انه كلما كان في الانسان منه اثنان ففيهما معا الدية بكاملها وما كان فيه عضو واحد ففي الجنابة عليه نصف الدية .

ومن تلفت احدى عينيه بافة او خلقة ، فإذا جنى انسان على عينه الصحيحة فعليه الدية بكاملها كما اجمع على ذلك الفقهاء بشهادة صاحب الجواهر وغيره وقال الإمام الصادق (ع) : في عين الاعور الدية كاملة .

وانطلاقاً من المبدء العام الغافل بأن كل ما كان في الانسان منه اثنان ففي الجنابة عليها الدية بكاملها ، وفي الجنابة على احدهما نصف الدية ، وما كان منه عضو واحد ففي الجنابة عليه الدية بكاملها ، لنظراً في هذا المبدء نص الفقهاء على ان من جنى على ائف انسان كما لو قطعه من اساسه فعلى الجاني تمام الدية ؛ ولو كانت الجنابة على احد منحويه ففيها نصف الدية ، ويأتي ذلك بالنسبة الى الاذنين

والاذن الواحدة من غير فرق بين الصحيحة والصماء .

قال السيد محمد في راضه : وفي استئصال كل واحدة من الأذنين نصب الدية وفي بعضها بحساب ديتها أي بنسبة ما بقي منها ، وإضاف إلى ذلك وفي شتمها ثلث الدية على الأشهر ، وفي خرم الشحمة أو شقها ثلث دية الشحمة كما أكد ذلك أكثر الفقهاء اعتياداً على الروايات الحاكية لقضاء على في مثل هذه القروض ، وهكذا الحال في الجنابة على بقية أعضاء الإنسان كالشفتين والدين واللسان والعق والظهر والنخاع واليدين والذكر والحشيتين وغير ذلك مما يتألف منه جسم الإنسان واحداً كان أو أكثر وقد تحدث الفقهاء عن أحكام الجنابة على كل واحد من هذا الأعضاء بخصوصه كما يبدو للمتبع في مجاميع الفقه .

وإذا كانت الجنابة على الإنسان بتمامها فعلى الجاني أن يدفع عوضها دية كاملة ، وإذا كانت على بعضها ، ففدية الفقهاء بين الأعلى منها والأسفل وبين المقادير وغيرها كما نصت على ذلك الروايات من الأئمة الأطهار (ع) ، وقد جاء في بعضها ، أنه قيل للامام الصادق (ع) : إن بعض الناس له في فيه اثنان وثلاثون سناً ، وبعضهم له ثمان وعشرون ، فعلى كم تقسم الدية ؟ ، فقال : الخلفة ثمان وعشرون اثنتا عشر في مقادير الفم وستة عشرة سناً في المؤخرة ، ودية كل سن في المقادير إذا كسر وذهب خمساية درهم ، ودية كل سن من الأضراس إذا كسر وذهب مائتان وخمسون درهماً وهي ستة عشر سناً ، فتكون ديتها بتمامها اربعماية درهم ، أما ما يزيد على ثمانية وعشرين فلا دية له .

ويعني الإمام (ع) بقوله اما ما يزيد فلا دية له ان الدية توزع على ثمانية وعشرين ولا يستحق الزائد منها شيء ، فلو افترضنا ان انسان شخص كانت اكثر من هذا المقدار ووقعت الجناية عليها فالزائد لا يستحق شيئاً من الدية ؛ ويرجع الأمر الى الحاكم في تقدير العقوبة عليه والغرامة التي يستحقها في مقابله .



الاصابع

لو كانت الجناية على الأصابع ففي جميعها تمام الدية سواء كانت من اليدين أو الرجلين ، في كل واحدة منها عشر الدية كما نص على ذلك أكثر الفقهاء .

وجاء في النصوص الصحيحة عن الأئمة (ع) أن أصابع اليدين والرجلين سواء في الدية في كل أصبع منها عشر من الإبل ، وفي مقابل هذا الرأي تشدد جماعة في عقوبة الجناية على الإبهام من كل منها ، وقالوا : أن الجناية على البام تستحق ثلث دية اليد ، وفي الأربعة الباقية ثلثا ديتها ، ولكن الرأي الأول هو الشائع المشهور بين الفقهاء وقد أكدته النصوص الكثيرة عن النبي والأئمة (ع) كما نص الفقهاء على أن دية كل أصبع توزع اثلاثاً على العقد الثلاث الموجودة فيها لكل عقدة ثلث ديتها ، وفي الإبهام توزع على عقدتين لا غير ، فإذا قطعت عقدة منها فعلى الجاني أن يغرم نصف ديتها ، وإذا كانت على الظفر ، فإن لم ينبت غيره ، أو نبت مكانه ظفر أسود اللون فديته عشرة دنانير ، وإن نبت كما كان فعليه خمسة دنانير كما نصت على ذلك الرواية عن الإمام الصادق (ع) ، وإذا نتج من الجناية

على الاصابع ، او اليدين مثل فيها ، فعلى الجاني ثلثا الدية ، ولم يخالف احد من الفقهاء بذلك بشهادة صاحب الرياض وغيره من الفقهاء وان كان المتبع يجد خلافا بينهم في احكام بعض الفروض التي فرعوها على هذا النوع من الجنايات .

وجاء في الرواية عن الإمام الصادق (ع) انه قال : اذا يست اصابع الكف كلها فإن فيها ثلثي دية اليد ، وان شئت بعض الأصابع وبقي بعضها صميما ، فإن في كل اصبع شئت ثلثي دية الإصبع .

الأضلاع

لقد نص الفقهاء على أن الأضلاع المحيطة بالصدر قسيان ، قسم منها متصل بالقلب ، والقسم الآخر غير متصل فيه ، فما كان منها متصل بالقلب ، فعلى الجاني أن يدفع عوضاً عن كل عضو منه خمسا وعشرين دينارا ، وعليه أن يدفع عوضاً عن كل عضو من القسم الآخر عشرة دنانير ، كإجاء ذلك في الشرائع والجواهر وغيرها

وقال السيد محمد في رياض ، دية كسر الضلع خمسة وعشرون دينارا أن كان من الأضلاع التي تغاطل القلب على حد تعبيره ، وعشرة دنانير أن كان بما يلي العضدين ؛ وإضاف إلى ذلك أن المستند في هذه المسألة كتاب طريف المروي بعدة طرق معتبرة حيث صرح بهذا التفصيل بين الأعضاء وقد أخذ به أكثر الفقهاء (١) .

وإذا نتج من الجناية كسر عظم من اليد أو الرجل أو غيرها مما له دية مقدرة فعلى الجاني أن يدفع المجني عليه خمس دية ذلك العضو ، فإن عاد كما كان ، فعليه أن يزوم له أربعة أخماس كسره ، من غير فرق بين أن يكون

(١) انظر الرياض والجواهر وغيرها من الجامع الفقيه دية الأضلاع والعظام

الجاني متعمدا او مخطئا ، حيث يتعسر القصاص بالمثل في الكسر والشح وبعض الجروح كما ذكرنا .

واذا نتج من الجناية على احدى الاعضاء تعطيل منفعة بنحو لم يعد صالحا للاتفاق به ، كما لو ضربه على اذنه فتعطل سمعها ، او على عينه ، فلم يعد يصير بها او نقص نظره فيها ، او على لسانه فلم يعد يحسن النطق ونحو ذلك فإن فقد العضو جميع خواصه واثاره ، فعلى الجاني ان يدفع له دية ذلك العضو بكامله ، وجاء عن علي (ع) انه قضى في رجل ضرب رجلا بعض فذهب سمعه وبصره ولسانه وعقله وفرجه وانقطع جماعه واصبح خصيا ، جاء عنه ان قضى على الجاني بست ديات لكل حاسة من تلك الحواس دية كاملة ، واذا عادت الحواس الى حالتها الطبيعية بعد ان اخذ المجني عليه ديتها فلا يحق للبعاني ان يسترد دهامنه ، وقد سئل الإمام الصادق (ع) عن ذلك فقال : لا يرد لها عليه قد مضت الدية بما فيها .

والرأي الشائع الذي اخذ به اكثر الفقهاء بشهادتي صاحب الرياض والجواهر انه لو ضربه ضربة واحدة نتج عنها اتلاف عظم من عظامه ، وتعطيل سمعه وبصره ، او غلله فعلى الجاني ان يغرم له دية الجميع كما قدرها الشارع ولا تتداخل الديات سواء تعددت اسبابها او اتحدت ، ولعل مستندهم في ذلك الرواية الحاشية لقضاء على (ع) في مثل هذه الحالة .

ونص الفقهاء على ان الجنابة اذا تسبّح منها اضعاف السمع او البصر مثلاً فعلى
الجانبي ان يدفع اليه دية التالف من السمع او البصر بعد نسبة التالف الى الباقي
وتوزيع الدية على المجموع ، وجاء في الجواهر ، ولو جنى على اذنيه فقطعهما وذهب
مع ذلك سمعه فعليه ديتان كاملتان للأذنين والسمع ، ولو قطع احدى اذنيه فنهب
سمعه بكامله ، فعليه دية ونصف وهكذا بالنسبة لبقية الأعضاء ومنافعها كما نص
ذلك اَكثَرُ الفقهاء .



الجروح

وإذا نتج من الجناية احد الجروح كالخارصة، وهي التي تخدش الجلد وتكشفه عن اللحم، والدامية وهي التي تقطع الجلد وتغلذ الى اللحم ولو يسيرا، والمتلاحقة وهي التي تكون اعمق من الدامية، والسماق وهي التي تتعدى اللحم الى الغشاء المحيط بالعظم، والموضوعة وهي التي تصل الى العظم وتكشفه، والهاشمة وهي التي تخترق اللحم وتتعداه الى العظم لتكسره، والمتقلة وهي التي تؤدي الى نقل العظام من محلها الى غيره؛ والمأمومة وهي التي تخترق الرأس وتصل الى الخريطة الجامعة للدماغ على حد تعبير الفقهاء؛ ^و الجروح وضع لها الإسلام لكل واحد منها غرامة تتناسب مع خطر الجريمة وتأثيرها على الهيئتين عليه، وقد جاء عن الإمام الصادق (ع) انه قال: في الخارصة بغير واحد وفي الدامية بغير اثنى عشر، وفي المتلاحقة ثلاثة، وفي السماق اربعة، وفي الموضوعة خمسة، وفي الهاشمة عشر الدية، وفي المتقلة خمسة عشر بغيرا وفي المأمومة والجائفة (١) في كل واحدة منها

(١) الجائفة هي التي تصل الى الجوف من اي جهة كانت .

ثلث الدية ، وفي النافذة (١) ثلث دية ذلك العضو .

وجاء في بعض الرويات ان عليا (ع) قضى في الجناية التي تثقب العضو ثلث دية ذلك العضو ، ولو كانت الجناية على الحاجز بين المتخثرين فعلى الجاني ان يعثر للمعني عليه عشر دية المتخثرين .

وان كانت الجناية في الشفتين بأن شقها الجاني وبانت منها الأسنان فعلى الجاني ان يدفع ثلث ديتها ، ومن طعن رجلاً بمنخر اوسهم في احد اطرافه ونفذ فيه فعليه ان يدفع له مائة دينار ما لم تكن الطعنة في عضو لا تبلغ دية الكاملة هذا المقدار ، كما لو كانت في الاصابع .

وقد اطال الفقهاء في مجاميعهم في تحقيق هذه الفروض وعرض الاقوال والآراء فيها ، ولكن الذي ذكرناه يعكس رأي الاكثرية منهم بشهادة صاحبي الرياض والجواهر وغيرهما .

ونص الفقهاء على انه لو لطم انسان شخصاً على وجهه فاحمر وجهه منها ، فعلى الجاني ان يدفع له ديناراً ونصف ، ولو كانت القطعة ابلغ فاحضر الوجه منها فعليه ان يدفع له ثلاثة دنانير ، ولو كانت ابلغ منها بحيث احدثت سواداً في الوجه فديتها ستة دنانير ولهم اراء واقوال اخرى في هذه الفروض لا يعنينا امرها .

(١) وهي التي تثقب المتخثرين

الجنين

لقد نص الفقهاء على ان الجنين قبل ان تلجه الروح اذا اكتسب اللحم وتمت صورته ، على الجاني عليه ان يدفع لوليه مائة دينار ذكر كان او انثى ، وجاء عن علي (ع) انه الزم الجاني على الجنين بمائة دينار قبل ان تلجه الروح ، و اضاف الى ذلك ان الجنين قبل ولوج الروح فيه يمر بخمسة مراحل ، نطفة ثم علقة فضعة فعضلا ثم يصبح جنينا ، وجعل للنطفة عشرين دينارا خمسية الجنين ، وللعلقة اربعين والمضغة ستين ، وللعضام ثمانين وللجنين مائة دينار ، فاذا ولجه الروح واصبح انسانا ، فدينه الف دينار اذا كان ذكرا والا فخمسمائة دينار ، وادعى في الجواهر اجماع الفقهاء على ان الجنين اذا ولجه الروح فعلى الجاني ان يدفع لوليه دية كاملة ، ولو كانت الجنابة على اللسان فلان استوعبته من اسامه فعلى الجاني ان يفرم له دية كاملة مالا بالمبدأ العام القاضي بأن كل ما في الانسان منه عضو واحد ففي الجنابة عليه تمام الدية كما ذكرنا في فصل الديات ، وان لم تستأصل الجنابة فالقياس على بقية الأعضاء يقتضي بسط الدية على مجموع اللسان ويغرم الجاني بحساب ما تلف منه ، ولكن اكثر الفقهاء بشهادة صاحبي الجواهر والرياض وغيرهم ذهبوا الى ان الدية توزع بحسب الحروف فما يتعسر عليه النطق به يتدق من الدية بحسابه بعد توزيعها على

ثمانية وعشرين حرفاً ، وجاء في رواية السكوني ان عليا (ع) وزع دية الجنابة على اللسان على حروف المعجم كلها ، وامشوت الى ذلك ايضاً رواية ثانية عن الإمام الصادق (ع) ؛ وقد نص جماعة من الفقهاء منهم السيد في الرياض على ان الجنابة على اللسان اذا ادت الى نقصه فعلي الجاني ان يغرم من اصل الدية بحساب ما نقص منه ، واذا نتج منها عدم التمكن من النطق ببعض الحروف مع بقاء اللسان بمجمله فيغرم الجاني بحساب ما يصب تلك الحروف بعد بطل الدية على حروف المعجم ، وهذا التفصيل تؤيده الأصول ويقتضيه الذوق والنظر السليم على حد تعبير صاحب الرياض .

الحبس في الفقه الجعفري

لم يقف الشرعيون الى جانب العقوبات التي ذكرناها على الجرائم ، بل تعدوها الى الحبس والنفي والتشهير بالجاني احياناً كثيرة ، ومن امثلة ذلك ما لوتين كذب الشاهد في شهادته ، فعلى الحاكم ان يعاقبه بالتشهير به في بلده وما حولها ويجلده بما يراه تأديباً له وردعاً لغيره عن الإقدام على مثل هذا العمل ، وجاء عن الإمام الصادق (ع) ان كان اذا اخذ شاهد زور ؛ فإن كان غريباً بعث به الى حيه ، وان كان سوقياً بعث به الى سوقه ؛ ثم يحبسهما ابداً ويحلى سبيله .

ومن الامثلة ما لو زنى باخته او عمته او غيرها من المحارم ؛ فقد جاء في بعض الروايات انه يضرب بالسيف ضربة قاتلة ، فإن لم تعمل به الضربة يجبس مؤبداً الى ان يموت في حبسه ، ويبدو من الرضا ان القسم الأكبر من الفقهاء لم يأخذوا بهذه الرواية .

ومن ذلك ما لو زنى او شرب الخمر في زمان او مكان شريطين كرمضان

اواحد المساجد او المشاهد المشرقة ، فقد نص الفقهاء على انه يعاقب بالأضافة الى عقوبة الزنا بما يراه الحاكم بالحس او بغيره من العقوبات التي يرتأها ، وورد عن علي (ع) انه عاقب النجاشي الشاعر بالجلد والحس لأنه شرب الخمر في رمضان ، وقد ذكرنا في الفصل الذي تحدثنا به عن جريمة السرقة ، ان السارق في المرة الأولى يعاقب بقطع يمينه ، وفي الثانية بقطع رجله اليسرى وفي الثالثة بالحس المؤبد فإن عاد اليها وهو في الحس يقتل في الرابعة ، و اضاف الفقهاء الى ذلك ان السارق اذا لم يكن له رجل كمالو ذهبت رجله بعرض آخر فانه يعاقب بدلاً عنها بالحس ،

وجاء في كتاب القضاء من الوسائل ان الإمام الصادق (ع) قال :
يجب على الإمام ان يحبس الفساق من العلماء والجهال من الأطباء ، والمفلس من الأكرياء (١) .

ومن الأئمة التي يعاقب فيها الجاني بالحس ما لو امك انسان شخصاً وقتله غيره يحضر انسان كان ينظر اليها ويرعاهما ، فقد نص اَكثَرُ الفقهاء على ان القاتل يعاقب بالقتل ، والممك بالحس المؤبد ، ولناظر اليها بقلع عينيه بشهادة صليحي الرضا والمسالك وغيرها .

(١) والمراد بالمفلس من الأكرياء ، الفقراء الكسالى الذين يقدمون

على العمل ولا يعملون

ومن ذلك ما لو امر انسان شخصاً بقتل ثالث ، فقتله امتثالاً لأمره ،
فقد قال الفقهاء : ان القاتل اذا كان متعمدا يعاقب بالقتل والأمر يعاقب بالحبس
المؤبد ، وجاء في الرواية عن الإمام الصادق (ع) انه قال : يقتل الذي قتله ويجبس
الذي امر بقتله الى ان يموت في سجنه .

ولو قتل المالك عبده ، فقد روى مسمع بن عبد الملك ان امير المؤمنين
عليه (ع) عاقب من فعل ذلك بالجلد والحبس وغرمة من العبد وصرفه على الفقراء ،
وجاء في الرياض ان جماعة من الفقهاء اخنوا بهذه الرواية واقتوا بضمونها .

ومن ذلك ما لو جنى انسان على امرأة وصب على رأسها ماء اذهب شعر
واسها او حلقه لها ، فقد نص جماعة على ان الجاني يعاقب بما يراه الحاكم ويجبس الى ان
ينبت ويعود كما كان فإن لم ينبت لها مكانه تستحق الدية بكاملها .

ومن الامثلة ما لو ارتدت المرأة عن الإسلام ، فقد نص الفقهاء على انها تعاقب
بالحبس المؤبد وتضرب اوقات الصلاة سواء كان ذلك عن فطرة او ملة ، مع ان الرجل
المرتد اذا كان فطرياً يعاقب بالقتل وتبين منه زوجته ، والمرتد المألّي تصح منه التوبة ،
واذا اصر على الردة يعاقب بالقتل بعد ثلاثة ايام من رده وينسخ النكاح بينه وبين
زوجته وتحل للأزواج بعد انتهاء عدتها .

وقال الإمام الصادق (ع) لا يخلد في السجن الا ثلاثة ، الذي يسلك على الموت
والمرأة ترد عن الإسلام ، والسارق بعد قطع يده ورجله .

ومن الأمثلة ما لو تدخل انسان في تخليص الجاني من اولياء المقتول وخلصه من ايديهم ، فقد جاء عن الإمام الصادق (ع) انه قال : ارى ان يجبس الذين خلصوا القاتل من ايدي الأولياء حتى يأتوا بالقاتل ، قال السائل : فإن مات القاتل وهم في السجن ، قال (ع) ان مات فليهم الدية يؤدونها الى اولياء المقتول الى غير ذلك من الأمثلة كمجس المديون حتى يتبين اخلاصه ، وجبه اذا كل له مال ظامر الى ان يؤدي ما عليه لغفر ماء ، كما نص على ذلك الفقهاء في القرض والدين ، وجس الكفيل اذا تعهد باحضار شخص في وقت معين فلم يكفول له ان يجبس الكفيل حتى يحضر المكفول ، كما جاء ذلك في الجواهر وغيرها الى غير ذلك من الأمثلة العديدة التي لا يسعنا استقصاؤها في هذا الكتاب .

على ان صلاحية الحاكم في التأديب على جميع المخالفات فنحوله ان يعاقب بالحبس مدة من الزمن اذا رأى ان الحبس اجدى في تأديب العصاة والمخالفين من الضرب والإهانة ونحوهما .

ويجمل القول ان الإسلام قد فرض على الحاكم ان يرمي تنفيذ الأحكام ويسهر على تطبيق اصول الشريعة ومبادئها ويعمل بكل ما لديه من جهد وقوة على شيوخ الأمن وانتشار العدل وتبشير الفرص التي توفر العيش والحياة السعيدة للأمة حسب مقتضيه الحاجة في كل زمان ومكان ، وامده بقوة السلطة وسعة الصلاحية ، واعطاه الحق في ان يعاقب بما يراه كفيلاً بتأديب العصاة والمتمردين ولم يفرض عليه لوثاً معيناً من العقوبات اذا استثنينا العقوبات التي نص عليها كما وكيفاً بالنسبة

لبعض الجرائم والجنايات بل ترك له اختيار العقوبة التي تتناسب مع الزمان والمكان والكفيلة باستتباب الأمن وحفظ النظام ، ولو قد للمسلمين ان يرجعوا الى شريعتهم ويحكموها في حل مشاكلهم لوجدوا في ظلها ما يشبه انسان هذا العصر كما وجد في ظلها انسان العصور الأولى ما كان يصبو اليه من الأمن والعدالة والحياة الكريمة الهادئة والصلاة والسلام على محمد الذي حمل الرسالة وبلغها واخلص في اداء الأمانة ، وعلى آله الطيبين الذين حملوا رسالة جدم وتحملوا في سبيل تنفيذها شتى انواع الظلم والأذى وعلى اصحابه الذين اتبعوه وناصروه ولم ينحرفوا عن سنته وسيرته والله هو سبحانه الموفق والهادي الى سبيل الرشاد .



مصادر الكتاب

القرآن الكريم

الجواهر للشيخ محمد حسن النجفي

الرياض للسيد محمد بحر العلوم

شرح اللمعة للشهد الثاني زين الدين بن نور الدين الجبعي العاملي

مسالك الأحكام للشهد الثاني

الخلاف في الفقه المقارن للشيخ الطوسي

الغنية للسيد أبي المكارم حمزة بن علي بن زهرة الحلبي

القواعد للعلامة الحلبي

كشف اللثام للفاضل الهندي محمد بن الحسن الاصبهاني

المكاسب للشيخ مرتضى الانصاري

آيات الأحكام للجزائري

كنز العرفان للمقدادي

آيات الأحكام للبصاص

الحدائق للشيخ يوسف البحراني

وسيله النجاة للسيد ابو الحسن الاصفهاني
 التشريع الجنائي لعبد القادر عودي
 الجرائم للاستاذ فتحى بهنسي
 الحقوق الجزائية العامة لعبد الوهاب حومد
 المسؤولية الجزائية لهنسي
 الموسوعة الجنائية لجندي بن عبد الملك
 الفقه الجنائي لأحمد موافي
 القصاص في الفقه الاسلامي لأحمد موافي
 المذاهب الاسلامية للشيخ محمد ابو زهرة
 بداية المجتهد الحافظ محمد بن رشيد القرطبي
 مصادر الالتزام لعبد المجيد حكييم
 الوسيط للسنيوري
 الفقه على المذاهب الأربعة
 فقه الإمام المصدق للشيخ محمد جواد مقنية

الفهرست

المقدمة	الموضوع
٥	المقدمة
٩	تمهيد
١٠	القوانين الوضعية في مراحلها الأولى
١١	الفرق بين القوانين الوضعية والشرعية
١٢	محاكمة الحيوانات في القرنين الرابع عشر والخامس عشر
١٤	وفاء الشريعة بحاجة الأفراد والجماعات
١٥	المساوات بين جميع الطبقات في الشريعة
١٧	نظرية المساوات في الفقه الوضعي
١٨	موقف المذاهب الاسلامية من الحكم اذا خرجوا على القانون والنظام
٢١	حرية الرأي والعقيدة في الشريعة الاسلامية
	الفصل الأول
٢٣	العقوبات في الشريعة الاسلامية

٢٤	الجبر والاختيار وتحديد مسؤولية الجاني
٢٥	مشكلة الجبر والاختيار
٢٦	المذاهب الرئيسية في هذه المسألة
٢٧	منهج الاشاعرة والمعزلة
٢٨	رأي الشيعة الامامية في الجبر والتفويض
٣٠	موقف فقهاء القانون من هذه المشكلة
٣٢	اقسام المجرمين بنظر فقهاء القانون
٣٤	السبب بين الشرع والقانون
٣٥	الفرق بين السبب والمباشر عند الشرعيين
٣٦	من ائمة السبب في الفقه الجعفري
٣٩	السبب عند الوضعيين
٤٠	اختلاف الوضعيين في تحديد السببية
٤٢	السبب السلبى والايجابى او لللاذى
٤٣	المسئولية واقسامها
٤٤	المسئولية المدنية والادبية
٤٥	المسئولية التعاقدية في الفقه الجعفري
٤٧	التقاء المدنيين والشرعيين في بعض اقسام المسئولية
	الفصل الثاني
٥٠	جريمة السرقة

الموضوع	الصفحة
الشروط لهذه الجريمة	٥١
لواشترك اثنان في السرقة	٥٥
الشروط في هذه السنة	٥٧
موقف الوضعين من شروط هذه الجريمة	٥٨
الحرز المأخوذ منه المال	٥٩
الحرز في هذه المذاهب الأربعة	٦١
لو نبش السارق قبراً واخذ ما فيه من اككفان الميت وغيره في	٦٣
الفقه الشرعي والوضعي	
وأى الجمعيين في السارق من القبور	٦٤
الحذر الأدنى للمال المسروق	٦٥
سرقة الأزواج والاقارب	٦٧
موقف الفقه الوضعي من الأزواج والاقارب	٦٧
القصد الجنائي	٧١
الشروع في الجريمة	٧٣
ادلة الاثبات	٧٥
الاقرار عند الجمعيين	٧٦
الاقرار في هذه المذاهب	٧٧

الموضوع	الصفحة
البينة وشهادة النساء	٧٨
البينة واليمين في فقه السنة	٧٩
موقف القضاء من الجاني اذا سرق مرتين	٨٠
لاعقوبة الا بعد الحصومة	٧٢
موقف المذاهب الأربعة من عقوبة الجاني قبل الحصومة	٨٣
عقوبة السارق	٨٥
لو عاد الى السرقة بعد ان قطعت يده ورجله	٨٧
وأى السنة في عقوبة السارق اذا تكررت منه الجرمية	٨٩
الفصل الثالث	
في المحارب	٩١
من هو المحارب	٩٣
ادلة الأثبات	٩٥
لو قتل صاحب الدار المحارب أو اللص	٩٦
عقوبة المحارب	٩٩
المحارب في فقه السنة	١٠٠
الفصل الرابع	
المرتد	١٠٢

الموضوع	الصفحة
حتى يتحقق الارتداد	١٠٣
المرتد الملى والفطري	١٠٤
توبة المرتد الفطري	١٠٥
المرتد الملى	١٠٦
احكام المرتد	١٠٧
القصد الجنائي	١٠٧
الردة بنظر المذاهب الاربعة	١١٠
موارد الخلاف بين أئمة المذاهب	١١٢
الدفاع المشروع في الفقه الجعفري	١١٣
النصوص الفقهية التي تدل على مشروعية الدفاع	١١٤
الدفاع عن العرض والغير عند التمكن	١١٦
لونتج عن الدفاع قتل المعتدي او احابته بجرور وغيرها	١١٧
وجوب الدفاع عن المسلمين ومقتلهم	١١٧
العمل البدائي النزبه	١٢٠
الدفاع المشروع في الفقه الوضعي	١٢٣
الدفاع في فقه المذاهب	١٢٥
الخلاف بين أئمة المذاهب في فروع الدفاع	١٢٦
الفصل الخامس	
القصاص او مسؤولية القتل	١٢٩

الموضوع	الصفحة
أدلة القصاص	١٣٠
العمد وشبهه والخطأ المحض	١٣٢
مسئولية الجاني في كل من هذه الاقسام الثلاثة	١٣٤
الأركان التي تتألف منها جريمة العمد	١٣٦
لستقرار الحياة حين الجناية	١٣٧
لو جنى انسان على شخص يصارع الموت	١٣٨
الركن الاول في فقه السنة	١٤٠
اذا اعتدى المسلم على غيره من اهل الكتاب	١٤١
لابد وان يكون المقتول غير محكوم عليه بالاعدام لسبب	١٤٢
من الأسباب	
الجناية على المرتد وموقف الفقه الوضعي من هذه المسألة	١٤٣
لو طرأت العصمة بعد الجناية	١٤٤
لو جرح الأنسان حرييا ثم اسلم ومات متأثرا بجروحه بعد الاسلام	١٤٦
الخلاف بين فقهاء السنة والبعفرين في وقت العصمة	١٤٧
الركن الثاني من اركان جريمة العمد	١٤٩
الخلاف بين فقهاء السنة في تأثير الآلة في العمد وعلمه	١٥١
الافعال المتصلة بالجريمة	١٥٣
الاسباب والشروط التي تهيء للجريمة	١٥٤
امتثلة من الجناية بالتسيب	١٥٥

الموضوع	الصفحة
اجتماع السبب مع المباشر	١٥٨
التعريض للهلاك	١٦٠
من امثله اجتماع السبب والمباشر	١٦١
الإكراه على القتل	١٦٣
الإكراه في فقه السنة	١٦٤
الإكراه في الفقه الوضعي	١٦٦
لو قال شخص لآخر اقتل زيدا او عمرا والا قتلتك	١٦٨
الفرق بين الإكراه والاضطرار	١٦٩
امنة من الإكراه	٢٠١
الرضا بالقتل في فقه السنة	١٧٣
بين الشريعة والقانون	١٧٤
القتل بسبب مشروع	١٧٥
القتل بالوسائل المعنوية	١٧٨
الوسائل المعنوية في فقه السنة	١٨٠
لو اصطلم انسان بشيره	١٨١
لو اصطلمت سيارتان اوسفيتان وقتل السائق لكل منها	١٨٢
من استدعى انسانا ليته ليلاً ولم يرجع	١٨٣
الجرعة بالطرق السلية	١٨٥
امثلة على هذا النوع من الجرائم من فقه الشيعة	٢٨٧
الجرعة بالطرق السلية في فقه السنة	١٨٨

الفصل السادس

١٩٣	المسئولية عن عمل الغير
١٩٣	امثلة من فقه الشيعة على مسئولية الانسان عن اعمال غيره
١٩٦	مسئولية الانسان عما يحدث بسبب بناءه
١٩٦	النصوص الفقهية حول هذه المسألة
٤٠٣	جناية الحيوان
٢٠٥	الدابة المركوبة
٢٠٦	امثلة من فقه الجعفرين عن جناية الدابة
٢٠٩	المسئولية عن عمل الغير والحيوان في الفقه الوضعي
٢١٢	مسئولية الانسان عما يحدثه غيره في فقه السنة
٢١٥	تعدد الاسباب مع بعض الامثلة عليها
٢٢١	جناية الواحد على الجماعة
٢٢٤	الوكالة في التقصاص
٢٢٥	لو تعددت الجرمية من شخص واحد
٢٢٦	الجراحة والتطبيب ومسئولية الطبيب
٢٢٧	لو اخذ الطبيب البراءة من المريض
٢٣٠	مسئولية الطبيب في فقه السنة

الموضوع

الصفحة

مسئولية الطبيب في الفقه الوضعي

الفصل السابع

٢٣٣	الباعث والقصد
٢٣٤	القصد العام والقصد الخاص في الفقه الوضعي
٢٣٧	الباعث على الجريمة في الفقه الوضعي
٢٣٩	الباعث الشريف في الفقه الشرعي
٢٤٠	امثلة من الدوافع الشريفة على الجريمة

الفصل الثامن

٢٤٣	الجناية على الاعضاء وملحقاتها وموانع المسؤولية
٢٤٥	لو جنى ذو اليد الشلاء على ذي اليد الصحيحة
٢٤٧	اذ تغلر الاستيفاء بالمثل في الجروح
٢٤٩	لو جنى الأصم على شخص وقطع أذنه
٢٥١	لو جنى صحيح العينين على وحيد العين
٢٥٥	الجناية على منافع الاعضاء
٢٥٧	لومات الجاني او فرخا خارج البلاد او خلصه قوم من اولياء المقتول
٢٥٩	لو عفى المجني عليه عن الجناية واثارها
٢٦١	المسقطات في فقه المذاهب
٢٦٥	الولد والوالد

الموضوع	الصفحة
جناية الحامل على غيرها	٢٦٨
موانع المسؤولية	٢٧١
جناية السكران	٢٧٤
الموانع في فقه المذاهب	٢٧٧
موقف القوانين الوضعية من فائدي الأهلية	٢٨٠
العقوبات التبعية	٢٧٣
الشبهة في الجرائم والجنايات	٢٨٦
من أدلة الإثبات الإقرار والينة	٢٨٨
القسامة في فقه الشيعة	٢٩٣
أدلة الإثبات في فقه السنة	٢٩٦
الإكالة التي تستعمل في القصاص	٣٠٢
الفصل التاسع المسؤولية المدنية او الديات	٣٠٤
الديات في فقه المذاهب الأربعة	٣١٠
دية الأعضاء والجروح والمنافع	٣١٢
الاصابع	٣١٧
الإصلاع	٣١٩
الجروح	٣٢٢
الجنين	٣٢٤
الحبس في الفقه الجعفري	٣٢٦
مصادر الكتاب	٣٣١

تنبیه

لقد حاولت حسب طاقتي ان يخرج هذا الكتاب من المطبعة بدون اغلاط و
ولكن محاولتي بائت بالفشل لأكثر من سبب واحد، على ان هذه المحاولة من الصعب
ان تصبح حتى في احدث دور النشر لاسيا اذا كان المؤلف هو الذي يتولى التصحيح
وقد نهت على اكثر الاغلاط حسب الجدول التالي .

خطأ	صواب	صفحة	سطر
=	الشيعة	٦	٢٠
العتبة	التبة	٧	٤
وسيقدم	وستقدم	١٣	١
لم يجتدي	لم يجد	١٣	٣
اوائل هذا القرن	واوائل القرن التاسع عشر	١٤	٦
العقوبة	والعقوبة	١٦	١١
تنفيذها	تنفيذ	١٧	١
احسن	احسن	١٧	٤
الذي	التي	٢٦	١٨

خطأ	صواب	صفحة	سطر
حرا في اختياره	فاسد الاختيار	٣٠	١٨
لا ينضم	لا ينضم	٣٦	١٧
الملقى	فالملقى	٣٩	٥
السيه	السيه	٤١	١٠
لوبيين	ويين	٥٥	١٣
القطع	تقطع	٦٠	١
لمعين فيه	لمعنى فيه	٦١	٩
فمن يروث	بمن يرون	٦٢	١٩
وبدالاتها	ودالاتها	٦٥	١١
وحرر الشراع	ومجمل النزاع	٧٣	٣
لم يتجمل	لم يتجاهل	٧٣	١٥
واحرصها	واصرحها	٧٥	١٠
الحال	المال	٧٥	١٤
والحق	واعتمد	٧٨	١٧
بصكر	بكبير	٨٠	٤
الجنيذ	بن الجنيذ	٨٧	١٨
العروض	الفروض	٩٠	١٠
لنحو	بنحو	٩٠	٨
ياخافة	اخافته	٩١	١٥

خطأ	صواب	صفحة	سطر
لا يقال	لا تتقل	١٠٧	٦
نبح	نبح	١٢٤	٨
=	جند	١٣٥	٢٣
والقاتل	والمقتول	١٣٧	٣
نسبة	نسبة	١٥٤	١٣
التيب	التسيب	١٥٥	٢١
لا	الا	١٨٣	١٦
والأحوال	والإصول	١٧٤	١٥
اللقاء	اللقاء	١٩٩	٣
بوجيه	توجيه	٢٠٩	١١
الأدلة	الآلة	٢٢٤	١٢
والأثم	الآثم	٢٧٤	١
ما بعد	ما بين	٢٧٦	١٠
خاها	خاصا	٢٩١	١١
لا يتخلف	لا يختلف	٢٩٦	١

صدر للمؤلف

- ١ عقيدة الشيعة الإمامية طبع مرتين ونقد من الاسواق
- ٢ تاريخ الفقه الجعفري مفقود
- ٣ المبادئ العامة للفقه الجعفري مفقود
- ٤ الشيعة بين الاساطرة والمعتزلة مفقود
- ٥ نظرية العقد في الفقه المقارن يطلب من مكتبة احمد هاشم في بيروت
- ٦ دراسات في الكافي للكليني والصحيح البخاري مفقود
- ٧ المسئولية الجزائية في الفقه الجعفري يطلب من دار القلم ص ب ٣٨٧٤ لصاحبها اكرم الطباع بيروت لبنان بناية دويش

في المطبعة

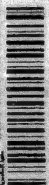
- ٨ الموضوعات في القصص والروايات
- هذا الكتاب سيخرج للأسواق خلال الاشهر القليلة القادمة يبحث عن الحديث واصنافه وتاريخ الكذب فيه ودور الحكام واتباعهم والفرق والمحدثين والقصاصين وغيرهم في وضع الاحاديث ، ويقدم امثلة من الموضوعات في المثالب والفضائل والتواضع والترهيب وغير ذلك من احاديث السنة والشيعة

يمتد هذا الكتاب في التشريع الاسلامي وسماحته وتفوقه على
جميع التشريعات الوضعية في مختلف العصور وعن احكام السرقة
والردة والحراية والصوصية والاعتداء على النفس والمال والحريات وقتل
الانفس والعقوبات المعينة لكل هذه الجرائم وغيرها مقارنة بالفقه الوضعي
وفقه المذاهب الاربعة بأسلوب جديد يوفر للقارئ الوقوف على آراء
الشيعية وغيرهم في هذه المواضيع بيسر وسهولة .

الثنى ٦ ليرات لبنانية او ما

الطبعة الحديثة . صور ٧٢٠٤٢ - ٧٤٠٧٦٧

Bibliotheca Alexandrina



0593260

